…ailed sept 11/20 to
Carnegie End. for Intl Peace
Wash. -

Publications de la

# Dotation Carnegie pour la Paix internationale

DIVISION DE DROIT INTERNATIONAL

WASHINGTON

# Bibliothèque Internationale de Droit des Gens

Directeur : A. de Lapradelle

T. J. LAWRENCE, Principes de Droit International, traduit de l'anglais par Jacques Dumas et A. de Lapradelle.

HEINRICH TRIEPEL, Droit International et Droit Interne, traduit de l'allemand par René Brunet.

A PARAÎTRE

RIKARD KLEEN, Lois de la Guerre, traduit du suédois par Erik Ehrström.

FRANZ VON LISZT, Exposé Systématique du Droit International, traduit de l'allemand par Gilbert Gidel et Léon Alcindor (sous presse).

J. DE LOUTER, Droit International Public Positif, traduit du hollandais par l'auteur (sous presse .

JAMES BROWN SCOTT, Les Conférences de la Paix de La Haye, traduit de l'anglais par A. de Lapradelle.

JOHN WESTLAKE, Droit International, traduit de l'anglais par A. de Lapradelle.

# LES PRINCIPES DE DROIT INTERNATIONAL

PAR

T. J. LAWRENCE, M.A., LL.D.

ANCIEN MEMBRE DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL, HONORARY FELLOW DE DOWNING COLLEGE, CAMBRIDGE, RECTEUR DE UPTON LOVEL, LECTEUR DE DROIT INTERNATIONAL À L'UNIVERSITÉ DE BRISTOL, LECTEUR DE DROIT INTERNATIONAL AU ROYAL NAVAL WAR COLLEGE, PROFESSEUR DE DROIT INTERNATIONAL À L'UNIVERSITÉ DE CHICAGO

TRADUIT

SUR LA 5e ÉDITION

PAR

JACQUES DUMAS
SUBSTITUT AU TRIBUNAL DE LA SEINE

A. DE LAPRADELLE
PROFESSEUR À LA FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

AVANT-PROPOS DE

JAMES BROWN SCOTT



OXFORD: IMPRIMERIE DE L'UNIVERSITÉ
Londres, Édimbourg, New-York, Toronto, Melbourne, Bombay
HUMPHREY MILFORD
1920

# AVANT-PROPOS

PERSUADÉE qu'une paix permanente entre les nations ne saurait être amenée et maintenue que par le règlement des différends — qui s'élèvent inévitablement entre nations — d'après les principes de justice qui assurent la paix entre les individus dont les états eux-mêmes sont composés, la Dotation Carnegie pour la Paix Internationale a créé une Division de Droit International dans le but de développer cette branche de son activité. Le directeur de cette division est convaincu qu'un moyen d'avancer vers le but qu'il se propose est de mettre sous les yeux des leaders de la pensée de différents pays, et dans le langage de ces pays, des ouvrages traitant du droit international et des relations internationales. Une section de la Division de Droit International a été constituée sous le nom de Bibliothèque Internationale de Droit des Gens. Elle a pour objet la traduction en français des ouvrages imprimés en d'autres langues que les dirigeants de la Dotation ont décidé de traduire et de publier en français. Les principes de la Dotation sont ainsi rendus accessibles à toutes les personnes capables de lire la langue qui a été pendant les trois derniers siècles et qui est encore de nos jours la langue de la diplomatie et des relations internationales. M. Albert Geouffre de Lapradelle, professeur de droit des gens à l'université de Paris, a accepté la direction de cette section.

Le premier volume à paraître dans cette bibliothèque est : *Principes de Droit International*, par le docteur Lawrence, ouvrage admirable que feu Monsieur le professeur Renault appelait le meilleur ouvrage en un volume qui existât sur le sujet dans aucune langue. La traduction est faite d'après

la cinquième édition, qui parut en 1913, à la veille de cette déclaration de guerre de la monarchie Austro-Hongroise à la Serbie (28 juillet 1914), qui devait dans la suite affecter, directement ou indirectement, la plus grande partie du monde et de ses habitants. La sixième édition parut en 1915, pendant la guerre, ou plutôt pendant la série de guerres, qui en réalité prit fin le 11 novembre 1918 par l'effondrement de l'empire allemand et qui se termina légalement par les divers traités de paix négociés à la Conférence de Paris en l'an de grâce 1919. La sixième édition, la dernière avant la mort du docteur Lawrence — malheureusement survenue le 16 août 1919 — est une réimpression de la cinquième. C'est pratiquement le même ouvrage, contenant le même nombre de pages, bien que quelque quarante ou cinquante modifications d'étendue variable y aient été apportées. Pour la plupart ces modifications ont pour objet l'insertion de références relatives à des cas récents et d'exemples illustrant les principes fondamentaux.

Les ouvrages principaux du docteur Lawrence traitant du droit international ou des relations internationales sont les suivants : *Essais sur quelques questions controversées en droit international moderne*, 1884, seconde édition 1885, publiés quand il était ‘ Deputy Whewell Professor ’ de droit international à l'université de Cambridge ; un petit *Manuel de droit international public*, paru un an plus tard et souvent réimprimé ; *Les principes de droit international* (le présent volume), publié d'abord en 1895 alors qu'il venait de passer deux ans à l'université de Chicago comme professeur de droit international ; *Guerre et neutralité en Extrême-Orient*, publié en 1904 à la suite de la guerre Russo-Japonaise ; *Les problèmes internationaux et la Conférence de la Haye*, 1908, imprimé peu après l'ajournement de la Deuxième Conférence de la Haye ; *Documents pour illustrer le droit international*, publiés l'année de la guerre et dont la préface porte la date de mauvais augure : 28 juillet 1914 ; *La Société des nations*, 1918, et finalement *Conférences sur la société des nations*, faites

à l'université de Bristol, en même temps qu'une série de leçons sur le contenu du volume précédent, alors que cette université s'honorait de posséder l'auteur comme lecteur de droit international. Auparavant le docteur Lawrence avait été pendant de longues années conférencier de droit international au Collège Naval de Greenwich et au Collège de Guerre Naval de Portsmouth. Longtemps aussi il fut Associé de l'Institut de Droit International et, de 1908 à sa mort, membre de cette société savante.

Il serait peut-être exagéré de déclarer que le premier ouvrage du docteur Lawrence, *Essais de droit international moderne*, est sa grande œuvre. Il est de fait cependant qu'il maintint les vues exprimées dans ces essais et qu'il les reproduisit plus ou moins longuement dans ses publications ultérieures quand il eut l'occasion de revenir sur ce sujet. Il est également vrai que ces vues sont d'actualité aujourd'hui tout autant qu'à l'époque où elles furent exprimées pour la première fois. Par exemple, parmi les sept essais qui composent ce petit volume, on peut mentionner les suivants : ‘ Existe-t-il un véritable droit international ? ’, ‘ L'œuvre de Grotius en tant que réformateur du droit international ’, ‘ La Primauté des Grandes puissances ’, et ‘ L'Évolution de la paix ’.

Dans le premier il répond affirmativement, définissant la loi, non point dans le sens étroit d'une règle imposée par un supérieur à un inférieur, mais comme ‘ une règle de conduite effectivement observée parmi les hommes ’. Puisque les règles formant la substance du droit international sont ‘ observées parmi les hommes ’, pour citer ses propres paroles, ‘ ce sont des *lois* ; puisqu'elles sont établies par le consentement des nations, ce sont des lois *internationales* ’. Si ce sont des lois, elles seront observées et la société des nations veillera en fin de compte à leur observation.

Considérant l'œuvre de Grotius, le docteur Lawrence attire notre attention sur un état de choses, à la fin de la Guerre de Trente ans, qui, à bien des égards, ne diffère pas beaucoup

de celui qui existe maintenant à l'issue de la guerre, — un état de choses que Grotius donne comme le stimulant qui l'incita à composer son œuvre et dont il parle en ces termes :

' Je voyais prévaloir dans la chrétienté tout entière une licence belliqueuse dont les nations barbares elles-mêmes auraient eu honte. On avait recours aux armes pour de minces raisons ou même sans raison, et une fois qu'on avait pris les armes on répudiait tout respect pour les lois divines et humaines, tout comme si les hommes étaient dorénavant autorisés à commettre sans retenue les plus grands crimes.'

Dans cet état de choses le docteur Lawrence voyait ' la suite naturelle des principes de Machiavel, appliqués sur le champ de bataille aussi bien que dans la salle du conseil '.

A l'égard des gens sans loi Grotius insistait sur une loi naturelle existant partout, commune à tous et d'une autorité transcendante. L'acceptation de cette déclaration par l'ensemble des nations fournissait un critérium à l'aide duquel on pouvait apprécier les actes des nations et régler leur conduite. La croyance à une loi naturelle a disparu, mais les publicistes de l'avenir peuvent espérer atteindre les mêmes résultats que Grotius s'ils mettent en avant comme lui un principe existant partout, commun à tous et d'une autorité transcendante. Ce principe c'est la justice.

La primauté des Grandes Puissances était une idée fixe du docteur Lawrence, tout comme l'égalité juridique des nations est une obsession pour nous. Le docteur Lawrence proclamait la primauté des Grandes Puissances, c'est-à-dire l'inégalité des nations, dans les *Essais*, sa première publication ; il l'affirmait à nouveau dans les *Principes*, et il insistait encore sur ce point dans la *Société des nations*, le dernier ouvrage de sa plume, dans lequel il donnait à cette société une forme nette et définitive. Voici ce qu'il dit dans les *Essais* :

' Ce n'est pas seulement que les états les plus puissants ont une influence proportionnée à leur force ; c'est aussi que la coutume leur a donné ce que l'on peut difficilement distin-

guer d'un droit légitime, je veux dire le pouvoir de régler certaines questions comme ils l'entendent, les petits états étant obligés d'acquiescer à leurs décisions.'

Dans les *Principes* il déclare qu'un examen de l'histoire internationale moderne révèle ' une primauté exercée par les principales puissances du monde civilisé ', et, dans la *Société des nations,* il parle ' des fanatiques de l'égalité des états, des publicistes qui aimeraient mieux voir le droit et la justice assassinés dans le forum international que protégés efficacement par la reconnaissance légale des inégalités de puissance et d'influence qui existent parmi les états du monde civilisé '. Il est permis de douter que les petits états, lors de la récente conférence de paix de Paris, aient été suffisamment impressionnés par la sagesse et l'équité des principales puissances alliées et associées pour reconnaître leur primauté et placer leurs destinées entre les mains de leurs représentants. ' La puissance ou la faiblesse ne produisent, à cet égard, aucune différence. Un nain est aussi bien un homme qu'un géant : une petite république n'est pas moins un état souverain que le plus puissant royaume.' Nous croyons que la vraie doctrine a été exprimée dans cette citation de Vattel, dont la gloire en tant que publiciste n'est pas près de s'éteindre.

Le dernier des *Essais* que nous ayons à considérer est celui où le docteur Lawrence traite de *l'Évolution de la Paix,* sujet qu'il avait à cœur, qui guidait sa pensée s'il ne la gouvernait pas, et qui colore tous ses écrits quand ils ne sont pas expressément consacrés aux moyens de réaliser cet idéal lui-même. Les plus grandes forces dans la vie moderne, déclare-t-il dans cet essai remarquable, sont ' le Commerce, la Démocratie et le Christianisme ', et il ajoute qu'elles sont ' rangées ensemble du côté de la paix '. Il reprend ces mêmes idées, plus en détail mais brièvement encore, dans les lignes suivantes :

' Le commerce fleurit au plus haut point là où règne la sécurité la plus parfaite ; et la participation du peuple aux

affaires du gouvernement place le droit de veto entre les mains de ceux qui souffriraient le plus d'une guerre. Ainsi le développement du commerce et la croissance de la démocratie ont eu pour effet accidentel de fortifier les sentiments pacifiques des hommes civilisés. Mais en plus de ces forces dont l'objet principal n'est point la paix, mais dans le premier cas la production de la richesse et dans le second l'augmentation de la liberté politique, il existe une cause puissante qui contribue directement et immédiatement à restreindre les passions belliqueuses de la nature humaine, je veux parler de l'application de la morale chrétienne aux transactions internationales.'

Faisant appel à l'histoire il retrace les étapes par lesquelles nos ancêtres renoncèrent aux guerres privées, car il pensait — et fort justement — que ce que de petits groupes avaient accompli, les groupes plus importants que nous appelons états pourraient l'accomplir à leur tour :

'Quand nous jetons un regard en arrière sur l'histoire du progrès humain nous pouvons voir que les passions de l'homme primitif étaient si impérieuses et sa raison si faible que rien ne pouvait le satisfaire que la sauvage justice de la vengeance. Nous suivons l'accroissement de l'autorité de l'état à mesure que l'organisation s'affirme comme un puissant facteur dans la lutte pour l'existence. Nous voyons comment cette autorité essaya d'abord de régler l'emploi de la force dans les querelles privées et fournit ensuite une alternative dans les tribunaux qu'elle établit et qu'elle arma de pouvoirs de coercition. L'étape suivante nous montre la survivance du plus apte dans l'accroissement de l'autorité des cours de justice et dans la décadence des guerres privées. Enfin la civilisation bannit complètement la vendetta et l'homme civilisé la considère comme une marque de barbarie quand il l'observe dans des communautés moins avancées.'

Passant aux guerres publiques il dit :

'De même que dans la première phase de l'histoire des guerres privées les passions de l'individu lésé ont été la mesure de la sévérité du châtiment, de même dans la phase

correspondante de l'histoire des guerres publiques les passions de la tribu conquérante sont la mesure des atrocités commises sur les vaincus.'

L'analogie d'ailleurs ne s'arrête pas là :

'Dans la seconde phase la ressemblance entre l'histoire des guerres publiques et privées est aussi complète que dans la première. . . . Dans les relations des conflits internationaux nous retrouvons la croissance graduelle d'un système de règles, fondées sur la coutume, qui contiennent la férocité des combattants et qui introduisent la clémence et la bonne foi dans une sphère de l'activité humaine dont elles avaient été absentes auparavant. Le consentement tacite des états civilisés remplace l'opinion publique de la communauté.'

D'une manière analogue les nations ont eu recours à l'arbi trage et ont constitué des tribunaux temporaires, tout comme dans la troisième phase du docteur Lawrence 'l'État constitua des tribunaux auxquels les personnes lésées pouvaient avoir recours au lieu d'essayer de se faire justice à elles-mêmes.' Et dans son remarquable petit essai le docteur Lawrence sentait et déclarait que les nations étaient entrées dans la quatrième phase, car il notait que 'nous avons commencé à regarder les conflits internationaux comme barbares.' Trente-quatre ans plus tard, revenant à cette phase de son sujet, il écrivait :

'Depuis un certain temps nous avons vécu sous une forme d'ordre international correspondant dans l'ensemble à l'ordre intérieur qui subsista pendant des siècles dans les plus vieilles communautés-états. Graduellement on institua des tribunaux chargés de juger les querelles entre individus et d'infliger le châtiment des crimes, tandis que le vieux droit de vengeance privée, s'il n'était pas au début entièrement aboli, n'était admis que dans la limite de règlements très stricts. De la même façon les nations ont eu leurs tribunaux d'arbitrage et elles ont eu recours à eux de plus en plus fréquemment ; mais elles n'ont pas encore abandonné le droit de faire la guerre à leur gré et selon leur bon plaisir, bien qu'elles aient accepté d'observer plus ou moins, durant les hostilités, cer-

taines restrictions qui ont pris forme dans ce que nous appelons les lois de la guerre. La société des nations est maintenant dans les mêmes conditions que la société des individus en Angleterre au temps d'Alfred le Grand, qui stipulait dans ses jugements que les parents d'un homme assassiné devraient attendre sept jours avant d'attenter à la vie du meurtrier, et que, si ce dernier consentait dans cet intervalle à payer la compensation en argent qui constituait la réparation légale de son crime, il ne pourrait aucunement être attaqué. En d'autres termes, elle commence tout juste à sortir de la barbarie. Mais, de même que les individus furent avec le temps complètement réconciliés avec les procédés légaux et qu'ils donnèrent leur assentiment à des lois qui rendaient punissable ce recours à la vengeance familiale qui avait été l'orgueilleux privilège de tout homme libre, de même il pourra se faire que des états s'accordent bientôt à mettre au ban de l'humanité, comme ennemis du bien public, ceux d'entre eux qui auront recours à la guerre au lieu de faire appel à des tribunaux d'arbitrage et à des comités de conciliation. Cette suggestion est loin d'être une utopie. Mise en pratique elle contribuerait simplement à avancer d'un cran de plus une évolution qui déjà s'est accomplie dans ses premières phases suivant un mode très semblable au développement historique de la société à l'intérieur des états progressifs.'

Le docteur Lawrence exprimait ainsi ses conclusions définitives dans *La Société des Nations*, ouvrage écrit pendant la dernière année de la guerre et dont la préface date de six semaines avant l'armistice avec l'Allemagne :

' Nous avons vu maintenant qu'il y a quatre besoins sur la satisfaction desquels l'humanité civilisée devrait insister dans n'importe quel système ayant pour but la création d'un ordre international nouveau et meilleur, soit par l'établissement d'une Société des Nations, soit par tout autre moyen. Ce sont, premièrement la création de cours d'arbitrage chargées d'examiner les cas susceptibles de traitement judiciaire, secondement l'établissement de comités de conciliation par le règlement des cas impossibles à ajuster par la voie légale, troisièmement l'organisation d'une force inter-

nationale à employer en dernier recours pour obliger les états récalcitrants à se soumettre aux décisions de ces tribunaux et comités, et quatrièmement le désarmement proportionnel et simultané de toutes les puissances civilisées, à l'exception des seules forces nécessaires à la sauvegarde de l'édifice social. Le premier de ces besoins peut être satisfait en poussant un peu plus avant les plans déjà établis, et partiellement mis à même d'être exécutés, par les Conférences de la Haye de 1899 et de 1907. On pourrait remédier au second par la réforme radicale et par le vigoureux développement du système du concert européen et du concert mondial, qui a eu une existence si embryonnaire et si précaire pendant plusieurs générations. En nous occupant du troisième nous pouvons tirer des conclusions utiles des rares occasions où une force internationale a été employée à exercer une pression sur un état qui bravait le concert européen. Quant au quatrième, il n'existe pas de précédents, mais des propositions visant un désarmement partiel ont été faites par des gouvernants responsables en plusieurs occasions, et récemment, en 1907, la Seconde Conférence de la Haye a passé à l'unanimité une résolution déclarant que l'étude de la réduction des charges militaires par les puissances était au plus haut point désirable.

'Toutes ces remarques concernent directement l'organisation et le fonctionnement de la Société des Nations.

'Mais il faudra prévoir en outre la révision périodique des actes de cette société et aussi l'amélioration et l'extension du code international sous lequel elle devra vivre et que ses cours devront appliquer. A cet effet un corps de la nature d'une assemblée législative sera nécessaire, et les nations en possèdent déjà le germe dans la Conférence de la Haye. Bien des réformes s'imposent à la fois dans sa constitution et dans sa procédure. Mais elle est là, prête à s'adapter aux besoins de l'ère nouvelle.'

Il est notoire que, dans le cours de sa laborieuse existence de soixante-dix ans, le docteur Lawrence a publié bien des contributions utiles et renommées à la science du droit international, dont il était un maître incontesté, malgré qu'il fut par profession clergyman de l'église établie d'Angleterre.

Sa profession nuisit en effet à son avancement ; certains ecclésiastiques influents étaient enclins à le considérer simplement comme un homme de loi, tandis que certains laïques non moins influents voyaient surtout en lui un homme d'église. Son langage d'ailleurs était parfois calculé pour offenser ces deux classes de gens, comme le jour où il attira notre attention sur une pièce d'un doyenné anglais, où ' Sa Majesté George III avait daigné devenir folle '.

JAMES BROWN SCOTT,
Directeur de la Division de Droit International.

WASHINGTON, D.C.,
*le 2 février 1920.*

# PRÉFACE DES QUATRIÈME ET CINQUIÈME ÉDITIONS

La présente édition de ce livre peut être regardée presque comme un travail nouveau. L'ancien titre et les divisions originales du sujet lui ont été conservés, mais une grande partie du premier texte a été renouvelée, et, pour le reste, la plus grande part en a été si profondément modifiée par les remaniements, les coupures et les additions qu'elle est, en fait, nouvelle. Çà et là, cependant, surtout dans les premiers chapitres, quelques pages sont restées intactes.

Ce livre a été publié, pour la première fois, il y a dix-huit ans. Depuis, le monde a vu la Guerre Hispano-Américaine, la Guerre des Boers, la Guerre Russo-Japonaise, les deux Conférences de La Haye avec leurs seize conventions, la Convention revisée de Genève, la Conférence Navale, et son œuvre, qui marque une époque, la Déclaration de Londres, l'entrée du Japon au rang des Grandes Puissances, et celle de l'Amérique Latine parmi les forces avec lesquelles on doit compter dans les transactions internationales, les Congrès Pan-Américains (à l'exception du premier), la Conférence Centre-Américaine de la Paix, la revision des cartes de l'Afrique du Sud et de l'Asie Orientale, la transformation des États-Unis en puissance maritime et coloniale, la débâcle de la Turquie, l'agitation de l'Inde et de la Chine, enfin, à plusieurs reprises, le réajustement de l'équilibre européen, et, par addition, la création d'un équilibre mondial. L'internationaliste découvre une terre nouvelle, sur laquelle il voit se propager un esprit nouveau, ou plutôt la nouvelle et plus énergique manifestation d'un esprit aussi vieux que les commencements de sa science. Le Droit international n'était, à l'origine, qu'une tentative d'imposer aux passions guerrières

un frein, et de substituer à la force brutale l'appel à la justice dans les mutuelles relations des États. Les quelques années qui viennent de s'écouler ont vu s'accomplir, dans cette direction, infiniment plus de progrès qu'il ne s'en était jusqu'ici manifesté dans un même espace de temps.

Les deux Conférences de La Haye ont imprimé aux forces qui tendent à la paix une impulsion formidable. Entre autres résultats, elles ont donné le moyen d'appeler à l'existence les tribunaux arbitraux, et réglé la procédure à suivre devant eux. Ce mécanisme a déjà été mis à contribution à diverses reprises, avec d'heureux résultats. De plus, la suggestion faite aux Puissances, dans la Convention de La Haye pour le règlement pacifique des litiges internationaux, de conclure, à défaut d'un traité général d'arbitrage, des traités séparés avec leurs voisins respectifs, a été acceptée avec tant d'empressement que près de cent cinquante ont été conclus, tous encore en vigueur. Ceci en vue d'empêcher la guerre. Pour l'adoucir, et pour le bon ordre des relations internationales, les Conventions de La Haye et les autres textes acceptés par la grande masse des États civilisés offrent un code du droit des gens. Des tribunaux qualifiés pour l'interprétation et l'administration de ces règles se développent sous nos yeux. Nous attendons avec confiance une Cour internationale des Prises ; une Haute Cour de Justice arbitrale la suivra probablement de près. Enfin, si des sanctions sont nécessaires, un instrument assez semblable à une police internationale est dans les limites de la possibilité.

Mais, à côté de ce développement de la préparation de la paix, on constate un accroissement simultané des préparatifs de la guerre. Ils sont devenus si onéreux que le prix payé par chaque nation pour sa sécurité, réelle ou supposée, tend à paralyser l'industrie, à empêcher les réformes sociales, et met les moyens d'agression aux mains de tous gouvernants qui pourraient être enclins à méconnaître les droits d'autrui. Il semble qu'il n'y ait point de remède, hors le lent et graduel développement des modes de solution pacifique et de la dis-

position qu'on témoigne d'y recourir, jusqu'à ce que, peu à peu, le monde laisse tomber sa coûteuse armure.

En écrivant les pages qui suivent, je me suis efforcé d'apercevoir clairement, dans son ensemble, la vie internationale. Ceux qui la regardent comme un cas d'application de la loi des animaux peuvent sans doute y trouver de nombreux arguments à l'appui de la thèse dont, si étrange que cela puisse paraître, ils semblent se faire gloire. Mais les fervents de la paix et de la sympathie universelle peuvent y relever plus d'un trait en faveur d'une capacité marquée pour l'exercice des vertus sociales. Les deux camps, d'ailleurs, me paraissent tomber dans l'erreur de passer trop à la légère sur les faits qui militent contre leurs vues. J'ai tenté de voir les deux faces en donnant au lecteur les moyens de conclure lui-même. En même temps, j'ai affirmé ma croyance que la période d'évolution rapide que nous traversons actuellement pourra, si les partisans de l'esprit de justice entre les nations savent être raisonnables dans leurs aspirations et persévérants dans leurs efforts, s'achever par l'établissement d'une société internationale organisée, munie des trois pouvoirs : législatif, exécutif et judiciaire. Si ce but pouvait s'atteindre, la guerre, avec le temps, deviendrait aussi anormale et aussi rare que la rébellion.

Dans l'intervalle, il appartient à celui qui expose le *ius gentium* de ranger les règles des récents textes créateurs de loi à leur place exacte parmi les principes et les préceptes coutumiers qui, jusqu'à une époque rapprochée, ont formé la substance même du sujet et qui sont encore nécessaires à l'explication et au perfectionnement des nouveaux. Tenter d'accomplir cette tâche, et aussi d'exposer les récents changements intervenus dans l'ordre international, n'a pas été mince besogne. Les documents à consulter sont volumineux, les commentaires qui s'y réfèrent le sont plus encore. Des versions des Conventions de La Haye ont été publiées en diverses langues ; mais c'est surtout à celle du Dr. A. P. Higgins, *The Hague Peace Conferences*, que je suis redevable. Ses fonctions de

professeur à Cambridge, à l'École d'Économie politique de Londres, et au Collège Royal de Guerre Navale ont donné, à ses savants exposés, une précision et une sûreté qui ajoutent grandement à leur valeur. Pour mener à bien mon entreprise, je me suis vu contraint, si je puis m'exprimer ainsi, de démonter pièce à pièce tout le mécanisme des Conventions de la Haye et autres textes, et d'en répartir à nouveau le contenu sous les rubriques qui me paraissent les plus propres à la division du Droit international. Par exemple, la petite Convention IX de 1907 est mise à contribution dans cinq de mes chapitres.

Durant les treize années, riches en événements, qui se sont écoulées depuis la troisième édition de ce travail, j'ai profondément modifié quelques vues et légèrement un certain nombre d'autres. Mais mon attitude générale est restée la même, et j'espère que ceux qui firent à ce livre, sous sa première forme, un généreux accueil, ne trouveront pas de raison, aujourd'hui, de changer leur opinion. Comme auparavant, je me suis efforcé de présenter un récit bien lié et de donner à mon exposé de certaines matières ordinairement rebelles au style un certain degré de clarté et de forme littéraire. J'ai trouvé, dans mes conversations personnelles avec ceux qui prirent une part à nombre d'événements et de règles ici exposés, un inestimable avantage. A tous, ainsi qu'à tous ceux dont j'ai consulté les ouvrages ou qui, d'une autre manière, ont mis leur concours à ma disposition, j'exprime ma sincère gratitude.

T. J. LAWRENCE.

UPTON LOVEL RECTORY (ANGLETERRE),
*le 11 avril 1913.*

# PRÉFACE DE LA PREMIÈRE ÉDITION

Le Droit international peut être regardé comme un organisme vivant, qui croît en proportion de l'expérience, et qui, en dernière analyse, est formé par les idées et les aspirations courantes de l'humanité civilisée. Pour en décrire avec exactitude l'état présent, il faut esquisser son histoire passée et mesurer les forces qui, en ce moment même, exercent sur lui leur action, comprendre les phases par lesquelles il a atteint la forme sous laquelle il se présente aujourd'hui, et prédire les changements qu'il subira dans son développement futur. Le parfait publiciste doit regarder comme son domaine la philosophie, l'histoire et la diplomatie tout entières. Il doit peser, dans la balance de l'absolue impartialité, les actes des hommes d'État et les décisions des juges. Il doit enfin se familiariser à un égal degré avec les rudes plaisirs du camp et la pompeuse étiquette des cours. Je ne prétends pas posséder ces hautes qualifications. Je me suis tout simplement efforcé d'exposer le développement du Droit international de manière à montrer, d'un côté, son rapport avec quelques grands principes d'éthique, et, de l'autre, sa dépendance des faits brutaux de l'histoire. Le critique le plus sévère ne pourrait se rendre mieux que moi-même compte des lacunes de mon œuvre. Elles sont dues en partie à l'importance de la tâche, comparée aux moyens de l'ouvrier, en partie à un état de métamorphose et d'inquiétude continuelles qui en ont, d'un bout à l'autre, entravé le progrès. Je serai plus que satisfait si j'ai réussi à mettre à la disposition des étudiants des sciences politiques une esquisse claire et lisible de l'une des branches les plus importantes de leur sujet.

Ce livre se divise en quatre parties. La première traite de la nature et de l'histoire du Droit international; suivant

l'ordre de la pensée, elle précède les autres parties où sont exposées les règles observées parmi les États durant la paix, la guerre et la neutralité. Il sera sage cependant de n'aborder l'étude minutieuse des questions discutées dans les trois premiers chapitres qu'après s'être rendu maître du reste de l'œuvre. Une certaine connaissance des usages de la Société internationale est nécessaire à l'étudiant pour lui permettre d'apprécier les tendances des écoles opposées de publicistes. Aucun inconvénient d'ailleurs ne peut résulter de cette manière de procéder : rien de plus aisé que de revenir sur ses pas à la fin d'un livre et d'en relire, d'un œil exercé, les premières pages, dont les discussions relatives à la définition et à la méthode embarrassent l'intelligence non encore familiarisée avec le sujet dont elles traitent. Je me suis efforcé, autant que possible, d'éviter toute controverse superflue, et, toutes les fois que je me suis vu contraint d'aborder des problèmes de philosophie ou des rébus d'histoire, d'éviter le reproche de confondre l'obscurité avec la profondeur. Mais, d'autre part, j'ai compris que les difficultés ne se résolvaient pas en les éludant, et mon but a toujours été d'apporter à leur solution les ressources les plus complètes dont je disposais. Si, dans cette tentative, j'ai échoué, la faute en est due non à une vision imparfaite de la cible, mais dans le manque de force nécessaire pour la toucher.

Dans un ouvrage écrit en anglais, et destiné principalement au lecteur anglais et américain, il est naturel que la plupart des cas cités soient empruntés à l'histoire anglaise ou américaine. J'ai donc choisi les miens de propos délibéré. Plus les deux grands peuples de langue anglaise se connaîtront, plus les liens d'amitié se resserreront entre eux ; et de leur amicale coopération naîtront les plus belles espérances pour l'avenir de l'humanité. Celui qui a, comme moi, enseigné des deux côtés de l'Atlantique, n'aura pas manqué d'observer que l'influence des anciens différends et des vieux malentendus ne s'est pas entièrement effacée, même dans les classes éclairées. J'aborde ces questions avec le sincère

désir de montrer, à chaque partie, le bien-fondé de la cause de l'autre, et, dans toute occasion, de faire impartiale justice. Si jamais j'ai fait pencher la balance trop fortement en faveur de mon propre pays, cette erreur est celle d'un Anglais qui, s'il ne l'était pas, n'aurait d'autre ambition que d'être Américain.

On trouvera dans le texte ce que j'avais à dire. Je n'ai pas relégué dans les notes les questions importantes, ni chargé mon livre de longues citations d'autres auteurs ou d'emprunts aux sources. J'ai préféré la tâche, beaucoup plus laborieuse, d'en extraire la substance et de l'exposer, à ma manière, dans le corps de mon ouvrage, qui, je l'espère, perdra ainsi en volume et gagnera en lisibilité. Mais j'ai pris soin de fournir au lecteur le moyen de contrôler mes assertions. On trouvera, au bas de presque chaque page, des renvois, qui permettront au professeur et à l'étudiant d'amplifier ou de corriger le texte, et aux hommes d'affaires de recueillir les informations détaillées dont ils pourraient avoir besoin pour des buts pratiques. Ces notes, que je me suis efforcé de rendre adéquates sans les charger de matière, seront, je l'espère, suffisantes. C'est ainsi que je me suis abstenu, lorsqu'il suffisait, pour appuyer ma démonstration, de quelques citations empruntées à des célébrités de la science, de renvoyer à un grand nombre d'écrivains de tout ordre, ou, lorsqu'un cas ou deux tout au plus étaient nécessaires, d'en citer une douzaine. J'ai pris soin également de présenter à mes lecteurs, dans les exemples cités au texte, plus qu'un simple nom. Presque toujours on trouvera la description matérielle des faits, de sorte que les points de droit pourront être discernés par rapport aux circonstances de l'espèce. Enfin, la table des matières est combinée de manière à donner l'analyse de l'ouvrage entier.

Tout auteur d'un nouveau traité de Droit international est redevable à ses prédécesseurs dans ce même domaine. On ne peut en trouver de meilleure reconnaissance que dans

les renvois et les citations. L'étendue de mes obligations envers d'autres pourra se mesurer par la fréquence avec laquelle leurs noms se retrouvent dans mes notes, mais il en est deux que je ne puis m'empêcher de mentionner spécialement. A chaque détour, j'ai trouvé l'assistance des robustes et tranchants arguments de M. R. H. Dana, du raisonnement juridique et de la connaissance encyclopédique de M. W. E. Hall. Tous deux ont rejoint la majorité, trop tôt, non pour la gloire, mais pour les espérances de ceux qui profitaient de leurs travaux. M. Hall nous a été enlevé à l'apogée de ses facultés ; M. Dana avait recueilli les matériaux qui devaient former, j'ose le croire, le meilleur de tous les traités de Droit international. J'adresse, à leur double mémoire, mon humble tribut de respect et d'admiration.

T. J. LAWRENCE.

*le 24 juillet 1895.*

# TABLE DES MATIÈRES

## Ire PARTIE

## INTRODUCTION

### CHAPITRE Ier

### DÉFINITION ET NATURE DU DROIT INTERNATIONAL



### CHAPITRE II

### HISTOIRE DU DROIT INTERNATIONAL

## CHAPITRE III

## LES SUJETS DU DROIT INTERNATIONAL

## CHAPITRE IV

## LES SOURCES DU DROIT INTERNATIONAL

# II[e] PARTIE

# LE DROIT DE LA PAIX

## CHAPITRE I[er]

## DROITS ET OBLIGATIONS RELATIFS A L'INDÉPENDANCE



## CHAPITRE II

## DROITS ET OBLIGATIONS AYANT TRAIT A LA PROPRIÉTÉ

## CHAPITRE III

## DROITS ET OBLIGATIONS RELATIFS A LA JURIDICTION

## CHAPITRE IV

## DROITS ET DEVOIRS RELATIFS A L'ÉGALITÉ



## CHAPITRE V

## DROITS ET DEVOIRS RELATIFS A LA DIPLOMATIE

## III^e PARTIE

## LE DROIT DE LA GUERRE

### CHAPITRE I^er

### DÉFINITION DE LA GUERRE ET AUTRES QUESTIONS PRÉLIMINAIRES



### CHAPITRE II

### COMMENT LE CARACTÈRE ENNEMI SE TROUVE ACQUIS PAR LES PERSONNES OU PAR LES CHOSES

## CHAPITRE III

## LES LOIS DE LA GUERRE EN CE QUI CONCERNE LES PERSONNES ENNEMIES

## CHAPITRE IV

## LES LOIS DE LA GUERRE CONCERNANT LA PROPRIÉTÉ ENNEMIE SUR TERRE



## CHAPITRE V

## LES LOIS DE LA GUERRE CONCERNANT LA PROPRIÉTÉ ENNEMIE SUR MER

## CHAPITRE VI

## LES AGENTS, LES INSTRUMENTS ET LES PROCÉDÉS DE LA GUERRE



## CHAPITRE VII

## DES RAPPORTS NON HOSTILES ENTRE BELLIGÉRANTS



## CHAPITRE VIII

## LA PAIX ET LES MOYENS DE LA MAINTENIR

# IVe PARTIE

# DE LA NEUTRALITÉ

## CHAPITRE Ier

## LA NATURE ET L'HISTOIRE DE LA NEUTRALITÉ



## CHAPITRE II

## LES DEVOIRS DES ÉTATS BELLIGÉRANTS ENVERS LES ÉTATS NEUTRES



## CHAPITRE III

## LES DEVOIRS DES ÉTATS NEUTRES ENVERS LES ÉTATS BELLIGÉRANTS

## CHAPITRE IV

## LE COMMERCE ORDINAIRE DES NEUTRES



## CHAPITRE V

## LE BLOCUS



## CHAPITRE VI

## LA CONTREBANDE DE GUERRE



## CHAPITRE VII

## L'ASSISTANCE HOSTILE

# PREMIÈRE PARTIE

# INTRODUCTION

## CHAPITRE I

## DÉFINITION ET NATURE DU DROIT INTERNATIONAL

### § 1.

Définition du droit international. Difficultés pour qu'elle soit entièrement satisfaisante.

Le droit international peut se définir 'les règles qui déterminent la conduite de la généralité des États civilisés dans leurs relations entre eux'. En droit international comme dans les autres sciences une bonne définition est un des derniers résultats qu'on puisse atteindre. Tant que la nature et l'objet d'une étude ne sont pas clairement aperçus, les frontières n'en peuvent être déterminées avec une parfaite exactitude. Une définition doit, pour être satisfaisante, marquer avec précision les traits par lesquels l'objet à définir se distingue des autres ; faute de quoi, elle reste soit incomplète, soit trompeuse. On peut donc s'attendre à ce que différentes définitions d'une science soient données, non seulement dans son enfance, avant que sa nature et ses limites soient clairement comprises, mais même dans sa maturité, si ceux qui la cultivent n'ont pas le même avis sur ses méthodes et l'étendue des matières dont elle traite. Le droit international est dans ce dernier cas. Il a été étudié pendant des siècles ; mais, tout en s'approchant graduellement de l'adoption d'un corps de doctrine ferme, ceux qui l'exposaient ne se sont cependant pas accordés sur des questions telles que le caractère exact de leurs modes de raisonnement ou le rapport de leur science à la morale et à la jurisprudence. Il en résulte que la définition de chaque auteur reflète, dans une certaine mesure, ses vues personnelles : la définition qui a trouvé place en tête de ce chapitre n'échappe pas à cette règle générale. Elle regarde le droit international non comme

un instrument pour la découverte et l'interprétation d'une règle transcendante de droit liant les États en tant qu'êtres moraux, qu'ils l'observent ou non en fait, mais comme une science, dont le principal objet est de dégager, au moyen de l'observation, les règles actuellement suivies par les États dans leurs rapports entre eux et de classer et sérier ces règles en les rattachant aux principes fondamentaux sur lesquelles elles reposent.

§ 2

Les principes du droit international sont des règles, qu'ils soient ou non des lois.

On voudra bien observer que, dans la définition par nous donnée, aucune mention n'est faite des droits et obligations des États. Ces termes ont été soigneusement écartés afin d'éviter la question controversée de savoir si la loi internationale est, à rigoureusement parler, une loi ou non. Si c'est vraiment une loi, elle confère des droits et crée des obligations; mais si le terme *loi* s'y applique inexactement, on ne peut vraiment parler de droits et d'obligations qui en découlent. En traçant une définition, il convient d'y introduire le moins possible de controverse, sans sacrifier la clarté au désir d'éviter les difficultés. En vertu de ce principe, nous avons employé le terme neutre *règles* au lieu du mot discuté *lois* et nous avons écarté du même coup l'expression *droits et obligations*. La question de savoir si notre science mérite le nom de droit sera discutée plus loin;[1] mais, quelque parti qu'on prenne dans la controverse, on peut adopter la définition mise en tête de ce chapitre.

§ 3

Le droit international est généralement observé par les États, bien que parfois certaines de ses prescriptions soient méconnues.

Les gouvernements de tous États, civilisés ou barbares, exercent leur activité, non seulement suivant des règles propres à leurs affaires intérieures, mais aussi d'après des règles propres à leur conduite au regard des gouvernements et des peuples des autres États. Ils ne peuvent agir

[1] V. § 9.

comme s'ils étaient seuls au monde, pour la simple raison qu'ils ne sont pas seuls. La coexistence d'États à la surface du globe les oblige d'avoir égard l'un à l'autre ; et, plus civilisés sont les États, plus étroits sont leurs rapports. Le commerce, le mariage mixte, la découverte scientifique, la communauté de religion, l'harmonie des idées politiques, l'admiration mutuelle des chefs-d'œuvre de l'art et de la littérature, l'identité des intérêts ou même des passions, et des préjugés, toutes ces causes — sans compter les autres — tendent à lier les États en un corps social analogue à celui qui groupe l'individu et ses semblables. Mais, de même que les hommes ne pourraient vivre en société sans lois et coutumes pour régir leurs actes, ainsi les États ne peuvent avoir de relations réciproques sans règles pour déterminer leur conduite. Le corps de ces règles s'appelle le droit international. Comme toute autre loi, il est à l'occasion enfreint par un certain nombre de ceux qui vivent sous son autorité ; et, faute d'une force coercitive pour contraindre les nations à l'obéissance, il est plus susceptible d'être transgressé que la loi nationale. Mais, nonobstant toute affirmation contraire, il est généralement observé. Il ‘ détermine la conduite de la *généralité* des États civilisés ’ : c'est tout ce qu'affirme notre définition.

## § 4

Le droit international s'applique seulement aux États civilisés, bien qu'il ne soit pas limité aux États chrétiens.

A strictement parler, il n'y a pas un droit international, mais plusieurs. Partout où des peuples sont forcés par la contiguïté de leurs territoires ou d'autres circonstances d'entrer en rapport entre eux, un ensemble de règles et de coutumes est assuré de se développer et leurs relations réciproques se trouvent ainsi tracées. Les règles varieront avec la différence des temps et des groupes. La nature en sera déterminée par les idées courantes au sujet des relations pacifiques et des pratiques permises dans la guerre. Dans ces matières, les conceptions de l'antiquité classique diffèrent

considérablement de celles du monde moderne; et, à notre époque, il existe un abîme entre les vues des peuples civilisés d'Europe et d'Amérique, d'une part, et des peuples barbares, de l'autre. Mais, bien qu'il y ait plusieurs systèmes de droit international, il n'y en a qu'un d'important: c'est à lui que, d'un commun accord, le nom s'est appliqué. Il s'est formé dans l'Europe chrétienne, bien que plus d'une de ses racines plonge dans le passé jusqu'à l'ancienne Grèce et l'ancienne Rome. Il a été adopté à l'époque moderne par tous les États civilisés du globe. Il n'oblige pas moins les nations du continent Américain que les Puissances d'Europe; et, parmi les États d'Asie, le Japon, non content de l'observer avec soin, prend une part active à son développement. Nous nous sommes donc, en le définissant, référé à lui comme 'aux règles qui déterminent la conduite de la généralité des États *civilisés*'.

§ 5

Le droit international réglemente la conduite des États, dans leurs rapports mutuels, hostiles ou pacifiques.

Nous avons jusqu'ici parlé des relations des États et des règles qui s'y appliquent. Mais une grande partie du droit international se compose de règles relatives à la conduite des hostilités, et la guerre ne peut être désignée comme une relation. Si cependant elle n'en est pas une, elle provient de l'existence de relations réciproques; car, si les États pouvaient vivre une vie solitaire, quoique non amicale, ils n'auraient jamais de querelle. Bien plus, les États civilisés en sont venus au cours des âges à adopter et, dans une grande mesure, à observer un certain nombre de règles très importantes pour déterminer leur conduite en temps de guerre, soit au regard de l'ennemi, soit au regard des autres États non impliqués dans la querelle. Et ces derniers, qu'on appelle neutres, ont aussi des règles à observer à l'égard des belligérants. Toutes ces règles font partie du droit international, car elles guident les États dans leurs rapports mutuels. Nous nous sommes efforcé de les introduire dans notre définition,

à côté des règles des relations pacifiques ordinaires du temps de paix, sous la phrase compréhensive 'règles qui déterminent la conduite de la généralité des États civilisés dans leurs relations entre eux'.

§ 6

Le droit international comprend les règles de capture maritime, mais non pas les règles qui déterminent lequel des deux systèmes du Conflit des Lois prévauda en matière de droit privé.

Les questions qui appartiennent à la sphère d'activité extérieure sont généralement traitées d'État à État ou, pour parler avec une absolue précision, de gouvernement à gouvernement. Mais il y a un grand nombre de cas où les questions extérieures doivent se résoudre entre le gouvernement d'un État agissant par l'entremise de ses agents autorisés et des particuliers appartenant à un autre État. Si, en temps de guerre, le sujet d'un État neutre tente d'apporter à l'un des belligérants des articles principalement utiles à la guerre, comme des armes et des munitions, l'autre belligérant peut l'arrêter sur la haute mer ou en territoire belligérant, et confisquer toutes les marchandises en question, après jugement et sentence de ce qu'on nomme tribunal de prise du pays du capteur. Et encore, si un homme conclut dans un État un contrat à exécuter dans un autre ou fait faillite dans un État, tout en ayant biens et créanciers dans un autre, un tribunal étranger peut avoir à s'occuper de lui et à décider quelle loi s'applique à son cas. Ce ne sont que des exemples ; cependant il est clair qu'entre le premier et le second des cas indiqués il y a une grande différence. Le particulier neutre dont on confisque la marchandise de contrebande souffre d'une règle à laquelle son gouvernement a donné son assentiment exprès ou tacite, et, si on lui en applique une autre, son État, protestant immédiatement, réclame une indemnité pour le préjudice causé à son sujet. C'est seulement la *procédure* qui s'applique dans le premier cas à un particulier ; les *règles* sont entre États dans le sens le plus strict. D'autre part le particulier qui estime qu'un tribunal de l'État étranger a statué sur son cas par application d'une règle de droit

contraire à la sienne invoquera en vain l'aide de son gouvernement pour s'assurer une décision différente. Il s'entendra dire qu'il n'y a pas de règles internationales reçues en ce qui concerne les questions de droit privé. A leur égard, chaque État peut agir comme il lui plaît par ses tribunaux aussi longtemps qu'il ne commet pas à l'encontre des sujets des autres États une injustice continue et flagrante. Les règles et principes adoptés par les tribunaux sont souvent appelés droit international privé, mais ce titre est une erreur, car ils ne sont pas internationaux au vrai sens du mot.[1] Avec le temps cependant ils peuvent le devenir, car les tribunaux des États civilisés tendent de plus en plus à l'harmonie sur ce point et ce qu'on appelle le Conflit des Lois tend à prendre fin par le moyen d'un accord tacite sur la loi qui doit s'appliquer à chaque catégorie de cas. En outre, des associations importantes, comme l'*Institut de droit international*, cherchent à résoudre ces difficultés en élaborant des règles et en recommandant aux États de les incorporer dans les traités internationaux.[2] La Convention de Berne de 1886 sur la propriété littéraire peut être citée comme un exemple de ce qu'on peut attendre. Trente États, y compris la Grande-Bretagne, sont parties à cet accord. Les États-Unis, qui ne l'ont pas signé, ont des traités sur la propriété littéraire avec les principaux États d'Europe. Si des corps de règles sur cette matière et d'autres de droit privé venaient à être acceptés par tous les États civilisés, ils acquerraient par là le caractère de véritable droit international.

## § 7

Histoire de différents noms donnés à cette science.

Le nom de droit international est beaucoup plus moderne que le système auquel il s'applique. Les faits et les théories sur l'origine et la base de notre science se sont reflétés dans sa dénomination. Un grand nombre de ses principes et plusieurs

[1] Holland, *Jurisprudence*, pp. 286–288; Pollock, *First Book of Jurisprudence*, pp. 96, 97.

[2] *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1902, 1904, 1906, 1908.

de ses formes diplomatiques ont été tirés du droit romain, directement par les civilistes, indirectement par les canonistes, et, par suite, il a été appelé *droit civil* (ius civile). L'évêque Redley, visitant l'Université de Cambridge sous le règne d'Édouard VI, dit à ce corps savant: 'Nous sommes sûr que vous n'ignorez pas combien est nécessaire une étude telle que celle du *droit civil* pour tous les traités avec les princes étrangers.'[1] Et, un siècle et demi plus tard, Locke[2] écrivait ce curieux et significatif passage: 'Un jeune homme vertueux et bien élevé, qui est au courant de la partie générale du *droit civil* (concernant, non la chicane des litiges particuliers, mais les affaires et les relations des nations civilisées sur la base générale des principes de la raison), qui comprend bien le latin, et a pour écrire une bonne main, peut entrer dans le monde avec grande assurance qu'il trouvera partout emploi et estime.' D'autres influences se sont encore fait sentir. L'idée puritaine que la Bible renfermait un code complet de règles de conduite applicable à toutes les situations possibles a déterminé la rédaction d'œuvres comme celles de Richard Bernard, *The Bible battels, or the sacred art military; for the rightly wageing of warre according to the Holy Writ.* Ce livre fut publié en 1629, quatre ans après l'apparition à Paris du livre, qui fit époque, de Hugo Grotius, *De Iure Belli ac Pacis.* Pufendorff, le grand disciple de Grotius, publia en 1672 son *De Iure Naturae et Gentium,* titre qui témoigne de l'influence exercée sur notre sujet par la théorie d'un droit et d'un état de nature. Semblable preuve est apportée par les noms qu'inscrivent sur leurs livres plusieurs des grands publicistes du dix-huitième siècle. La phrase *Droit des Gens* était généralement employée par eux pour désigner le Code international. Son défaut capital comme titre était de traduire exactement le latin *ius gentium* et de donner ainsi prétexte à la supposition erronée qu'une grande et importante branche du droit de l'ancienne Rome était relative aux droits et devoirs mutuels des

[1] Nys, *L'histoire littéraire et dogmatique du droit international en Angleterre,* p. 27.

[2] *On Education,* § 175.

États indépendants. Le grand jurisconsulte anglais Jérémie Bentham mit fin à la difficulté en forgeant, en 1780, l'expression : droit international[1] (*International Law*). C'était une traduction d'une partie du titre d'un ouvrage du docteur Zouch, juge à la Cour anglaise d'Amirauté sous le règne de Charles I^er^ et auteur d'un livre intitulé *De Iure Feciali sive Iudicio inter Gentes.* L'expression *Iudicium inter gentes,* anglicisée en *International Law,* devenue en français *Droi tinternational* et en allemand *Völkerrecht,* exprime brièvement et clairement le caractère de notre science d'être le corps des règles tenues pour applicables entre les membres de la grande société des États civilisés. Malheureusement elle obscurcit le fait que les membres de cette société sont les communautés politiques qu'on appelle États, non les groupes unis par des liens ethniques et autres qu'on appelle nations. Dans notre chapitre sur les sujets du droit international on verra la différence entre eux. Il suffit ici de noter que, lorsqu'État et nation ne coïncident pas, le droit international s'applique au premier seul.

§ 8

Les deux problèmes: (1) Le droit international est-il réellement un droit ? (2) Ses principes et ses règles dérivent-ils de l'intuition ou de l'expérience ?

Discuter la nature de notre science nous amène à deux grandes questions. Nous avons d'abord à considérer si le droit international est à proprement parler tout à fait un droit. Et en second lieu nous devons résoudre pour nous-mêmes le problème de l'origine et du caractère essentiel des règles, objet de notre étude. Peuvent-elles être déduites des principes d'universelle autorité que tout homme de sens découvre en lui-même par l'exercice de sa raison, mais qui existent indépendamment des arrangements humains et des règles humaines ? Ou doivent-elles être la généralisation de la pratique des États dans leurs rapports mutuels ? En d'autres termes les méthodes du droit international sont-elles transcendantes et *a priori,* ou sont-elles historiques, inductives et de classification ? Nous traiterons ces deux questions dans l'ordre où nous les avons posées.

[1] *Principles of Morals and Legislation,* ch. xix, § xxv.

§ 9

Le droit international est-il réellement un droit ?

Sur la première question la controverse est toujours pendante. Il y a, dans tout pays, une école d'instituteurs publics qui, regardant l'acceptation d'une règle de conduite internationale comme périlleuse, déclare que les relations internationales ne connaissent pas de loi. Sur cet axiome se fonde l'opinion que l'État n'a pas à se soumettre à des restrictions qu'il est assez fort pour méconnaître. Une sorte de perversion de l'orgueil entre dans cette assertion, qui, si elle était correcte, signifierait que l'humanité est encore antisociale et barbare dans une sphère très importante de son activité. Mais heureusement elle n'est pas correcte. Civilisation signifie limitation. Une société des nations implique une loi des nations. Et cette loi n'est pas réduite à néant pour avoir été plusieurs fois outragée, pas plus que le droit d'un pays ne devient une pure fiction parce que des criminels invétérés peuvent le braver impunément chaque jour. La loi de la force, et de la force seule, est, pour tous, un signe de barbarie. Plus une communauté arriérée, moins elle observe un commandement qui ne peut être au moment même ramené à exécution par les poings ou les armes. Il est parfaitement vrai que les États n'ont pas de supérieur commun. La suprématie universelle de l'empereur et du pape a disparu depuis des siècles du royaume des réalités; la doctrine qu'elle devrait exister appartient à un lointain passé, tandis que c'est à l'avenir que les plus ardents d'entre nous confient leurs désirs d'une fédération mondiale avec une autorité centrale créée par le consentement général en vue de résoudre les conflits entre États, membres de la République universelle. Le présent est vide d'autorité suprême. Nous pouvons y trouver seulement les germes qui peuvent en développer une.[1] Mais, en attendant, il y a plusieurs règles

[1] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, pp. 31-47, 69-72.

de conduite internationale que l'opinion générale du monde civilisé approuve.[1] Elles ont pour sanction, partie la conviction intime qu'elles sont bonnes et justes, partie ces subtiles influences qui permettent difficilement à un homme ou à un groupe d'hommes d'agir à l'opposé d'idées fortement reçues par ceux avec lesquels il a commerce habituel, partie la crainte que leur méconnaissance n'ait à la longue des conséquences fâcheuses pour les récalcitrants. Ces règles, bien qu'à l'exemple d'autres elles soient, tantôt éludées, tantôt bravées, ne laissent pas, néanmoins, d'être généralement observées. Nous pouvons donc les appeler lois, à moins de suivre Austin[2] dans ses développements d'une analyse de la souveraineté qui remonte au moins à Jean Bodin,[3] le grand penseur politique français du seizième siècle, et même, plus haut, aux canonistes du moyen âge préoccupés de l'agrandissement du pouvoir papal.[4] Si personne n'est législateur à moins de pouvoir frapper d'une peine définie et prévue les auteurs d'une infraction, si rien n'est loi qui ne s'appuie en dernier ressort sur une force supérieure, alors vraiment il est impossible de découvrir dans le code social des États civilisés des préceptes qu'on puisse décorer de ce grand nom. Mais si l'on se contente de la définition de Richard Hooker, le grand théologien du règne d'Élisabeth, qui déclara loi ' toute règle ou tout canon qui règle les actions ',[5] nous pouvons appliquer le terme aux règles de conduite internationale qui sont généralement acceptées par les communautés civilisées. Çà et là on trouve des opinions divergentes exprimées dans des propositions contraires. Bien plus, quand des cas nouveaux se présentent, ainsi qu'il en doit surgir dans une société qui vit et croît, la confection du vêtement légal qui les doit habiller prend un

[1] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, pp. 4–7.

[2] *Lectures on Jurisprudence*, lect. VI.

[3] *De la République.*

[4] Figgis, *From Gerson to Grotius*, pp. 126–130 ; Maitland, *Political Theories of the Middle Ages* (*translated from Gierke*), pp. 82–100.

[5] *Ecclesiastical Polity*, Bk. I, ch. iii, i.

temps considérable et fait naître de grandes discussions. Mais les règles sont, pour la plupart, claires et bien définies ; et le respect habituel en est assuré par une force qui d'ailleurs est plus souvent morale que matérielle. Une raisonnable uniformité de conduite s'établit ainsi parmi ceux auxquels les règles conviennent, c'est-à-dire parmi les gouvernements organisés de la partie civilisée de l'espèce humaine. L'application du terme *Droit international* aux dispositions de leur code social est justifiée par l'usage de plus d'un siècle ; et, bien que la dénomination prête le flanc à l'objection présentée à la fin du paragraphe 7, il ne semble pas qu'il y ait de raison suffisante pour la rejeter et en chercher une autre. A dire vrai, nous parlerons non seulement de droit international, mais encore de moralité internationale, entendant par la première expression les règles que les États ont expressément ou tacitement convenu d'observer, et par la seconde les règles que selon nous ils devraient observer. Ainsi, en jugeant la conduite d'un État dans une circonstance donnée, nous pourrons dire qu'elle fut à la fois légale et morale, ou qu'elle fut légale mais non pas morale, ou qu'elle fut morale mais non pas légale, ou qu'elle ne fut ni morale ni légale. Et, comme s'il n'y avait pas dans ces expressions une suffisante richesse d'alternatives, les écrits des publicistes nous en fournissent encore une autre. Ils parlent de la ' Politesse des Nations ', désignant par là ces règles de courtoisie, dont parfois les États s'accordent mutuellement la faveur, quoiqu'ils ne soient pas obligés de le faire par le code international en vigueur. Nous devons ainsi ajouter au droit international et à la moralité internationale la politesse internationale. L'acte d'un État peut être légal, moral, courtois, en même temps ou séparément.

§ 10

Faut-il procéder en droit international par la méthode

Le sujet dont la discussion va suivre est beaucoup plus grave. Il est très peu important qu'on nomme le droit international ainsi ou d'une manière un peu différente, du

à priori ou par la méthode historique ?

moment que les deux expressions signifieront la même chose ; mais il importe beaucoup de savoir si on le regarde comme une recherche *a priori* de ce que doivent être les règles des relations internationales, ou comme une investigation historique de ce qu'elles sont. Quelques auteurs procèdent de l'idée qu'il est possible, en partant de certains principes généraux, plutôt admis que prouvés, de découvrir un certain nombre de droits absolus possédés par les États en vertu de leur existence indépendante.[1] Le droit international, affirme-t-on, reconnaît ces droits, mais ne les crée pas, vu qu'ils sont antérieurs à toute loi, ou du moins à toute loi d'origine humaine. Mais les écrivains qui raisonnent ainsi descendent aux détails de leur système en s'appuyant sur la conduite des États dans les circonstances qui ont, de fait, eu lieu. Ainsi évitent-ils le reproche de tirer le droit international de leur conscience innée, mais seulement en oubliant dans la plus grande partie de leurs ouvrages les principes posés par eux aux premiers chapitres. On ne peut demander à ceux qui traitent le sujet de cette manière de distinguer entre la méthode intuitive et la méthode inductive. Mais il est impossible d'éviter la confusion à moins de faire cette distinction ; et, pour y arriver, il n'est pas inutile de poser une ou deux simples questions. Les États, dans leurs différends, en appellent-ils aux idées innées de justice, ou aux principes admis par l'opinion générale ? En appellent-ils à des préceptes déduits de la considération de droits absolus antérieurs à la coutume et à la loi, ou bien à des règles dont on peut démontrer qu'elles ont été suivies dans des circonstances analogues par tous ou presque tous les États ? L'étude sommaire de l'histoire des relations internationales montrera que la dernière alternative est la seule qui ait été presque unanimement adoptée. Les hommes d'État soutiennent la cause qu'ils défendent en se référant aux règles reconnues qui découlent de la pratique générale. S'il n'existe

[1] Cf. Wheaton, *Elements of International Law*, § 60 ; Hautefeuille *Droit des nations neutres*, Discours préliminaire, vi–xviii.

pas de précédents exactement applicables au cas en question, ils tâchent de montrer que les principes admis, logiquement développés, conduisent aux conclusions qu'ils désirent. Il est rare qu'on ne trouve rien qu'un appel au droit naturel, ou aux principes innés de justice et d'humanité. Quelquefois on s'en sert pour étayer une proposition qui, sans cela, serait facilement admise, mais plus souvent il se borne à grossir les faibles appuis qu'une cause trouve par ailleurs. S'il est seul invoqué dans un document politique, c'est le signe certain que le droit international a peu d'espoir de triompher. On peut dire avec assurance que les diplomates, autant que possible, appuient leurs arguments sur l'usage, et, si l'usage est douteux, sur les principes qui ont été adoptés par les grands groupes de Puissances civilisées.

Si ceux qui ont la charge des affaires extérieures des États invoquent, dans leurs différends avec les autres États, non les idées de justice qui se recommandent le plus à ce moment aux parties en cause, mais un corps de règles préalablement déterminé, on peut être assuré que les relations mutuelles des États sont gouvernées par ces règles, et qu'elles forment l'objet propre du droit international. Ceux qui l'étudient doivent, donc, principalement rechercher ce qui est, non ce qui devrait être. Et leur méthode sera nécessairement historique, vu que les seuls moyens reconnus de découvrir les règles applicables aux cas particuliers du présent prennent la forme d'une enquête historique des cas analogues du passé. Les règles, et les notions sur lesquels elles s'appuient, peuvent être moralement bonnes ou moralement mauvaises. On peut les approuver ou les désapprouver. Mais, si elles déterminent la conduite des gouvernements dans leurs relations mutuelles, définissent les droits et exposent les devoirs des États, elles constituent le droit international.

§ 11

Place et rôle de l'éthique en droit international.

Mais tout en plaçant le droit international dans les règles que les États observent effectivement, sans égard à leur bonne ou mauvaise qualité, nous ne pensons pas que la valeur morale de ces règles soit chose indifférente. Et nous ne jugeons pas que ceux qui écrivent sur le droit public ne doivent pas s'en préoccuper. Tout ce que nous prétendons est que les deux questions de savoir quelles sont les règles du droit international sur un sujet donné, et si elles sont bonnes ou mauvaises, doivent se traiter séparément. Elles diffèrent par leur nature, par leur méthode de solution ; et rien de bon ne peut résulter d'une tentative de les unir. Pourtant, il est souvent du devoir des juristes de placer les considérations morales au premier plan. Même dans un traité dont l'objet est une partie du droit interne on doit s'attendre à trouver des opinions exprimées sur les diverses règles dont la justice a été discutée parmi les hommes compétents. Et, si l'on ne peut faire aucune objection raisonnable à cette manière de procéder, on ne peut refuser au publiciste le droit de proposer, sur des bases morales, des modifications au droit international quand il lui paraît défectueux, pourvu toujours qu'il ne prenne pas pour une loi la nouvelle règle suggérée par lui dès qu'il croit avoir prouvé qu'elle est très supérieure à l'ancienne.

Aux cas de changement et de réforme s'en joignent d'autres qu'il faut ramener à des bases morales. Lorsqu'un point de droit interne est douteux, on s'adresse à une cour suprême pour une décision, ou à une législature suprême pour une loi interprétative ; mais, lorsqu'un point de droit international est douteux, on ne peut recourir qu'au raisonnement afin d'y trouver un argument qui persuade, à moins, en l'espèce, de laisser la question au jugement de la force. Celui qui, en pareil cas, base son raisonnement sur de hautes considérations de moralité peut réussir à résoudre le doute conformément à l'humanité et à la justice. Le

droit international est, dans bien des détails, particulièrement sujet aux contestations et aux doutes, parce qu'il est basé sur l usage et sur l'opinion. Parfois il y a deux ou plusieurs usages différents, chacun appuyé sur un nombre considérable de précédents, et chacun soutenu par une partie appréciable de l'opinion. Parfois s'élève une nouvelle question, qui diffère sous plusieurs rapports de toutes celles antérieurement connues. Aucun des précédents ne lui convient, et, parmi les principes reçus, plus d'un peut fournir le principe qui réglerait le différend. Après avoir été discuté, débattu et peut-être combattu pendant plusieurs années, un ensemble de coutumes, clair et homogène, émerge, à cet égard, de la confusion, et un nouveau groupe de règles s'ajoute au droit international. Les controverses d'une génération produisent le droit incontesté de la suivante ; en même temps une nouvelle série de difficultés s'élève, qui à son tour donne naissance à un nouveau chapitre du droit reconnu. Il y a une grande place pour la discussion dans le règlement de ces difficultés ; et les principes éthiques devraient être mis au premier plan par tous les écrivains qui s'occupent de ces questions. Les nations ne peuvent assurément pas oublier les considérations d'intérêt personnel ; mais le publiciste doit s'élever au-dessus des préventions nationales, et s'efforcer que le système qu'il expose soit à la fois le plus scientifique et le plus juste. Le fait que, ces dernières années, le monde civilisé a commencé de s'assembler aux Conférences de la Haye,[1] dans le but de discuter des questions nouvelles et d'éclaircir les doutes relatifs aux règles existantes, fortifie la proposition énoncée dans les phrases précédentes. Si l'opinion des nations que nous désirons éclairer est périodiquement en action dans une grande assemblée revêtue d'un pouvoir quasi-législatif, c'est un devoir d'autant plus impérieux pour nous de lui adresser nos arguments les plus pressants, dans l'espérance d'influer sur ses décisions pour le bien.

[1] V. §§ 32, 33.

§ 12

Sommaire des conclusions de ce chapitre.

Nous sommes à présent en état de résumer les conclusions d'une suite de raisonnements longue et compliquée. En peu de mots, les voici. La discussion engagée sur le point de savoir si le mot *loi* est le terme propre pour désigner les règles de la conduite internationale est une pure logomachie. Si l'on tient que toutes les lois sont des ordres émanés de supérieurs, le droit international n'est pas ainsi bien nommé. Si l'on tient que tous les préceptes qui règlent la conduite sont des lois, le droit international est ainsi bien nommé. Presque tous les auteurs appliquent le terme *loi* aux règles qui guident les États dans leurs relations mutuelles. Il semble donc que le mieux est d'adopter ce terme, à condition de le prendre dans le second sens. Le droit international commence d'abord par s'enquérir des pratiques des États dans leurs rapports mutuels et des principes reconnus qui leur servent de base. Après les avoir trouvés, il doit les classifier, en déduire des règles et les réduire en système. Incidemment, d'ailleurs, il s'occupe de ce que les règles devraient être, toutes les fois qu'une modification semble désirable, ou qu'un doute est à lever. Quiconque écrit sur le droit international doit, par conséquent, cesser de s'appuyer exclusivement sur la méthode d'observation et de classification, quand il veut éclaircir un point douteux ou provoquer une réforme nécessaire. Pour un moment sa science cesse d'être inductive, et il s'élève au raisonnement général, comprenant que, s'il persuade tous les intéressés au point d'influer sur leur conduite, il résout *ipso facto* le doute ou change la loi. En un sens il légifère lui-même, car il crée l'opinion qui est réellement souveraine. Il le fait sans quitter la méthode positive, en mêlant l'idéal au réel. Une règle peut devenir avec le temps une partie du droit international, grâce à la force de ses arguments ; mais on ne doit pas la nommer loi tant qu'elle ne jouit pas de l'adhésion générale et qu'elle n'est pas entrée dans les usages des États.

# CHAPITRE II

## L'HISTOIRE DU DROIT INTERNATIONAL

### § 13

Le droit international est, on le sait, un système de règles de conduite des Puissances civilisées. Il a pris son origine en Europe, puis étendu son autorité sur les États situés hors des limites de l'Europe à mesure qu'ils s'adaptaient à la civilisation européenne. Son plein développement est un produit des temps modernes. Ses grands principes datent d'un peu plus de trois siècles. Mais quelques-unes de ses parties, par exemple le droit des immunités diplomatiques, peuvent être ramenées à une bien plus haute antiquité : il semble donc préférable de commencer l'esquisse de son développement en remontant à la République romaine et aux petites cités États de l'ancienne Grèce. A partir de cette origine, nous diviserons l'histoire du droit international en trois périodes, dans chacune desquelles une idée fondamentale différente a dominé l'esprit humain sur les relations extérieures des communautés politiques. Mais il n'y a pas de lignes de démarcation fortement tracées entre les périodes. Chacune passe par degrés à celle qui suit pendant un temps de lutte entre l'ancienne et la nouvelle idée. Les deux premières périodes sont préparatoires. Nous n'y trouvons que les germes de ce qui, dans la troisième, devait atteindre une vie puissante.

L'histoire du droit international remonte à l'ancienne Grèce et à Rome. Elle peut se diviser en trois périodes.

### § 14

La première période s'étend des temps les plus reculés à l'établissement de la domination universelle de Rome sous les Césars. Sa marque distinctive est la croyance que les nations avaient des devoirs, les unes à l'égard des autres, si elles étaient de même race, mais non sans cela. Les États, comme tels, n'avaient ni droits, ni devoirs. Le lien de

Dans la première période — des temps les plus reculés à l'Empire Romain — les États n'avaient comme tels

pas de droits ni de devoirs réciproques. La parenté était la base des relations entre les communautés hellènes.

parenté, réelle ou supposée, proche ou éloignée, par le père ou la mère, était la base de toute l'ancienne société ; et, de même qu'il déterminait la condition de l'individu dans l'État, de même aussi il prescrivait et limitait les devoirs de l'État à l'égard des autres États. Cela ressort très clairement de l'histoire de la Grèce. Dans les poèmes homériques, la piraterie et le pillage sont tenus pour honorables, il n'y a pas de distinction entre l'état de guerre et l'état de paix. Les personnes des hérauts étaient, en vérité, respectées, mais ce respect semble avoir tenu au sentiment religieux tout autant qu'au sentiment d'un devoir de tribu. Et la même cruauté qui distingua la société primitive paraît avoir duré, à l'égard des Barbares, jusqu'à la fin de l'indépendance politique des États de la Grèce ancienne. Aristote déclare froidement que la nature a destiné les Barbares à l'esclavage,[1] et, parmi les moyens naturels et honorables d'acquérir, il classe la guerre en vue de réduire à l'esclavage ceux d'entre les hommes que la nature y a destinés.[2] A une date encore plus récente, dans le discours des ambassadeurs macédoniens pressant l'Assemblée étolienne de faire la guerre à Rome, se placent ces paroles : 'Cum barbaris aeternum omnibus Graecis bellum est, eritque.'[3] C'était sans doute un trait de rhétorique, mais le fait qu'il ait pu être employé est significatif. Si l'on réfléchit que par Barbares on entendait simplement les non-Grecs, on voit aussitôt que les Grecs ne se reconnaissaient aucun devoir envers les nations qui n'étaient pas de leur race. Mais, entre eux, ils avaient un droit international rudimentaire basé sur l'idée que tous les peuples helléniques, étant d'une seule race et d'une même religion, étaient unis par des liens qui n'existaient pas entre eux et le reste du monde. Ils commirent souvent des actes d'une cruauté féroce dans les guerres qu'ils se firent, mais néanmoins ils reconnaissaient les règles d'après lesquelles ceux qui

[1] *Politique*, liv. I, ch. ii, vi. [2] *Ibid.*, liv. I, ch. viii.
[3] Tite-Live, *Histoire*, liv. xxxi, ch. 29.

mouraient en combattant devaient recevoir une sépulture, ceux qui avaient cherché asile dans les temples d'une ville prise devaient avoir la vie sauve, et ceux qui participeraient aux jeux publics ou aux principales assemblées du culte hellénique ne devaient être aucunement molestés.[1] Lorsque Rhodes fut devenue la grande puissance navale de la mer Égée, un code maritime parut qui sous le nom de Lois des Rhodiens fut observé partout où s'étendait le commerce grec. Ce code a une histoire singulière et importante. Les empereurs romains en tirèrent plusieurs règles commerciales et maritimes, dont, après la renaissance du commerce, de vagues réminiscences aidèrent à former le Consulat de la Mer, le grand Code maritime du Moyen Âge, d'où nous sont venus les principaux éléments du droit moderne des prises maritimes, et plus d'une règle commerciale moderne.[2]

## § 15

La Rome républicaine ne possédait pas de véritable droit international.

Chez les Romains de la République il y a peut-être moins de traces d'un véritable droit international que chez les Grecs. Rome se tenait seule dans le monde. Elle ne faisait pas partie d'une société d'États ; et, par conséquent, dans ses rapports avec les autres États, elle était rarement retenue par l'idée qu'ils eussent des droits contre elle. Son *ius feciale*, et la règle qui excluait de ses armées tous ceux qui n'avaient pas prêté le *sacramentum*, ou serment militaire, venaient, partie du sentiment religieux, partie de l'amour de l'ordre qui distinguait les anciens Romains. Ils ne provenaient, en aucune façon, de l'idée que Rome avait des devoirs envers les autres nations. Il incombait aux Féciaux d'exiger satisfaction des États étrangers, et de faire de solennelles déclarations de guerre en vouant l'ennemi aux dieux infernaux ;[3] mais la loi qui leur imposait ces fonctions était une pure règle de

[1] Grote, *Histoire de la Grèce*, part. II, ch. ii.

[2] Pardessus, *Us et Coutumes de la Mer*, vol. i, pp. 21–34, 209–260, et vol. ii, pp. 1–368.

[3] Tite-Live, *Histoire*, i. 32 ; Cicéron, *De officiis*, I. ii.

régime intérieur, qui, au temps de Cicéron, avait cessé d'être strictement observée. La règle du serment militaire était pratiquée dans un but de discipline, non pour protéger l'ennemi contre une soldatesque sans frein. On peut citer des passages de Tite-Live et d'autres auteurs latins où se trouve l'expression *ius gentium* pris au sens d'un usage approuvé par la pensée et la conscience de l'humanité en ce qui a trait à la guerre et aux négociations. Mais les juristes romains n'ont pas formulé une vraie loi des nations, et, en principe, Rome n'a jamais réclamé pour elle, ni accordé aux autres États, la reconnaissance de devoirs mutuels liant des personnes internationales distinctes.[1]

§ 16

Dans la seconde période — de l'Empire Romain à la Réforme — on considéra que les rapports entre États devaient être réglés par un supérieur commun. Pendant longtemps l'Empereur romain joua ce rôle.

Notre seconde période commence avec l'établissement de la domination universelle de Rome sous les Césars et finit avec la Réforme. Elle est caractérisée par l'idée qu'il fallait trouver quelque part un supérieur commun pour régler les rapports des communautés politiques ordinaires entre elles, et en même temps maintenir la paix et l'ordre entre les individus. Ce ne fut pas seulement un grand fait, mais, pour longtemps, le plus remarquable et bienfaisant dans la sphère de la loi et du gouvernement. L'Empire romain à l'apogée s'étendait sur la partie habitée de l'Europe et une partie importante de l'Asie et de l'Afrique. Approximativement, il coïncidait avec le monde de l'ancienne civilisation. La politique de ses maîtres laissait souvent quelques restes d'autonomie aux nations conquises. Ainsi César était le supérieur politique d'un grand nombre de chefs subordonnés ; et leurs difficultés, soit personnelles, soit nationales, étaient réglées en appel par lui. Dans ces circonstances, le droit

[1] Westlake, *Chapters on the Principles of International Law*, pp. 18–25. Article du Prof. Nettleship dans le *Journal of Philology*, vol. xiii, nº 26.

international était réellement basé sur les ordres d'un supérieur. Ses commandements étaient des lois au plus rigoureux sens d'Austin.[1] Ils imposaient des devoirs parfaits et s'armaient de sanctions redoutables. La souveraineté universelle remplissait l'esprit des hommes de crainte et d'admiration. La *maiestas populi Romani* était l'objet d'un respect religieux ; l'État romain, incarné dans la personne de son César, était adoré comme un dieu. Il se dressait entre le monde et l'anarchie ; il protégeait la civilisation contre la barbarie ; il unissait les nations par des liens moraux et matériels ; il maintenait la paix à l'intérieur, et retenait à distance des frontières les hordes sauvages qui convoitaient le pillage de ses riches provinces. Rien d'étonnant alors que sa suprématie fût, non seulement acceptée, mais bien accueillie. Des théories furent bâties sur ce fondement et l'on tint que l'existence d'un supérieur commun au-dessus de tous les États faisait partie de l'ordre naturel de l'univers. Le souvenir de l'empire universel fut si profondément gravé dans l'esprit des hommes que, longtemps après la chute de Rome, ses conquérants s'efforcèrent d'élever de nouveau l'édifice de sa grandeur, et leurs chefs ne virent d'autre alternative que d'échanger la souveraineté de la tribu contre la domination universelle.

Tant que le vieil Empire romain demeura puissant, la pratique et la théorie du règlement des difficultés entre nations furent à peu près d'accord. On ne doit pas supposer que les Empereurs aient publié dans leurs lois rien de semblable à un code international. Il n'y avait pas lieu de former un pareil corps de règles, parce que les États subordonnés n'avaient qu'à peine de politique étrangère. Leur activité extérieure se bornait presque exclusivement à leurs rapports avec Rome. Et là, ils étaient plutôt dans la situation de suppliants au regard d'un supérieur que d'égaux traitant avec un égal sur un même pied. Quand des compétitions dynastiques s'élevaient, ou qu'un État subordonné

[1] V. § 9.

se plaignait du mauvais procédé d'un autre, on en appelait à César, dont la décision était définitive. Une suite de jugements isolés d'affaires de ce genre ne pouvait donner naissance à un corps de règles susceptibles de guider la conduite internationale ; et, de fait, aucune règle semblable ne se trouve dans le droit romain. A l'égard des Barbares, de l'autre côté de la frontière, les coutumes de la guerre romaine étaient horriblement cruelles. Le massacre et la rapine étaient leur destin s'ils résistaient ; et ceux qui avaient échappé au fer étaient trop souvent mis en vente comme esclaves.

§ 17

Le Saint-Empire Romain et la Papauté revendiquèrent l'autorité suprême pendant tout le Moyen Âge.

Après la chute de l'Empire d'Occident, la doctrine d'un supérieur commun des États survécut encore. Comme la Grèce avait conquis ses conquérants en les soumettant à son art et à sa philosophie, Rome, du milieu des ruines de sa puissance matérielle, retenait l'esprit des nations qui n'étaient plus sous son joug. Le charme de sa domination universelle ne fut pas rompu par les invasions d'Attila et le sac de Genséric. Les hommes pensaient que son empire devait être éternel, ainsi qu'universel. Quoique Rome ne fût plus le siège de l'Empire, cependant l'Empire même était romain. Il devait continuer, croyait-on, sous une forme quelconque ; et l'on cherchait à découvrir une puissance qui fût le digne possesseur de la souveraineté universelle, dont le centre ne devait plus être dans la ville aux sept collines. Tout d'abord, le seul remplaçant possible fut l'Empire d'Orient à son déclin, et, pendant plusieurs années, le monde romain fut gouverné, au moins de nom, par Constantinople. Mais avec le temps un plus puissant successeur s'éleva ; et à partir du couronnement de Charlemagne comme empereur par le pape Léon III, dans la basilique de Saint-Pierre de Rome, le jour de Noël de l'an 800, la puissance impériale, et la suprématie universelle qu'elle contenait, parurent avoir passé à une nouvelle lignée de souverains francs. L'Empire

d'Orient fit entendre une faible protestation ; mais en dehors de ses États, qui diminuaient à vue d'œil, personne n'admit ses prétentions à la souveraineté universelle. Durant plusieurs siècles l'Empire romain-germanique fut regardé comme la continuation de l'ancienne souveraineté des Césars, et, en théorie, hérita de tous les pouvoirs de ses prédécesseurs, avec, toutefois, une grande différence. C'était une Église universelle, avec un prince temporel pour l'exécution des fonctions civiles, plutôt qu'un Empire universel avec des ministres ecclésiastiques pour l'accomplissement des rites religieux. Le caractère personnel de chaque empereur déterminait grandement la nature et l'étendue de son influence ; et, par degrés, la papauté, qui avait été le principal auteur de la création du nouveau Saint-Empire Romain, devint sa rivale dans ses prétentions à la domination universelle. La théorie des deux vicaires de Dieu, étroitement unis comme la double tête de son peuple sur terre, et des deux glaives, le temporel et le spirituel, portés respectivement par l'empereur et le pape, fut bientôt ébranlée par la tendance à la suprématie des efforts de chacune des deux autorités. Somme toute, le pape eut le dessus. Le prétendu don fait par Constantin de tout l'Occident au Pontife romain, et la très réelle suprématie spirituelle exercée par les successeurs de saint Pierre, formaient la base de la prétention ‘ de donner et retirer empires, royaumes, principautés, marquisats, duchés, comtés, et possessions à tous les hommes ’. Et cette prétention n'était pas une vaine jactance : on le vit bien en 1077, lorsque l'Empereur Henri IV, le plus puissant prince de la chrétienté, s'humilia à Canossa devant le grand pape Grégoire VII.[1]

§ 18

Jusqu'à ce qu'il y eût des nations, au sens de communautés politiques indépendantes investies de la souveraineté, il ne pouvait y avoir de véritable droit international. Les rudi- L'idée d'un supérieur commun disparut avec la Réforme.

[1] Bryce, *Holy Roman Empire*, ch. iv, v, vii, x, xii ; Emerton, *Mediaeval Europe*, ch. viii.

ments qui en existaient au Moyen Âge étaient arrêtés dans leur développement, plutôt qu'aidés par les prétentions du pape et de l'empereur. Au regard des autres gouvernements, ces deux suprêmes autorités étaient juges et arbitres, non législateurs. Quoiqu'elles eussent constamment à juger des espèces, elles ne firent jamais de code en forme. Leur puissance fut minée lentement, d'abord par leurs querelles, ensuite par d'autres influences. La corruption de la *curia* romaine, la diminution de l'empire en étendue et en prestige, le sentiment naissant de la nationalité et la renaissance des sciences, contribuèrent à affaiblir le majestueux édifice de la doctrine médiévale. Il tomba avec fracas, quand, dans la tourmente de la Réforme, les deux pouvoirs, qui, d'après la doctrine en vigueur, auraient dû pacifier le différend, furent obligés de prendre part à la lutte. Le pape s'opposa aux réformateurs, et l'empereur avec lui. Les théologiens protestants traitèrent avec mépris les prétentions papales ; les juristes protestants attaquèrent l'autorité impériale ; et les princes protestants de ce qui était alors l'Empire allemand prirent souvent les armes contre l'empereur. Son autorité s'anéantit dans les limites de ses frontières, tandis qu'au dehors il n'avait depuis longtemps rien obtenu de plus qu'une prééminence purement honorifique comme premier potentat de la chrétienté. En fait, l'idée d'un supérieur commun, au-dessus des États, était depuis longtemps surannée, et quand, à l'attaque dirigée contre elle, s'associèrent les théologiens jésuites, elle perdit bientôt jusqu'à l'existence nominale.[1]

§ 19

Pendant un certain temps on put craindre que l'illégalité la plus absolue ne

De nouveaux principes devenaient nécessaires si les États ne voulaient pas être obligés d'avouer clairement que, dans leurs rapports mutuels, ils ne reconnaissaient d'autre loi que le droit du plus fort ou du plus habile. Pendant quelque

[1] Figgis, *From Gerson to Grotius*, leç. III, IV.

temps on réagit fortement contre cette idée. En 1513 Machiavel exposa dans *Le Prince* la doctrine d'après laquelle la morale ordinaire ne s'applique pas aux affaires d'État, et son livre fut bientôt le manuel politique des souverains et des généraux du temps. Mais, heureusement pour l'humanité, la tendance à l'absence de loi dans les transactions internationales fut arrêtée par la publication en 1625 du grand ouvrage de Grotius, *De Iure Belli ac Pacis* : livre où les nouvelles idées qui flottaient dans l'atmosphère de la pensée européenne depuis un siècle ou davantage étaient clairement exprimées, systématiquement disposées et logiquement appliquées à la réglementation des relations mutuelles des États.[1] L'Europe, lasse de l'anarchie, vit avec soulagement un système qui promettait de mettre un frein aux passions féroces des rudes guerriers et à la duplicité des hommes d'État aux manières polies. Ainsi un droit international réel remplaça l'ombre de droit qui avait existé au Moyen Âge, et les nouveaux principes devinrent le fondement d'un puissant et durable édifice. Ils appartiennent à notre troisième période ; mais, avant de nous enquérir de leur nature et de la manière dont ils furent appliqués, il convient d'indiquer très brièvement le caractère des diverses forces qui aidèrent à former l'ordre médiéval, et lui survécurent parfois, sous une forme nouvelle, pour agir sur le monde moderne.

continuât à régir les rapports entre États.

§ 20

A la chute de l'Empire romain la marée montante de l'invasion des Barbares emporta les remparts de la civilisation. Le commerce disparut ; la guerre ne fut refrénée par aucune loi ; les pirates écumèrent les mers. Mais un nouvel et meilleur ordre émergea lentement du chaos. La morale chrétienne adoucit les mœurs et tempéra la cruauté des nations barbares qui une à une entrèrent au bercail de l'Église. L'étude du droit romain procura une masse de nouvelles idées et de règles aux hommes

Influences diverses qui vinrent améliorer les rigueurs du moyen âge.

[1] Figgis, *From Gerson to Grotius*, leç. III, VII.

d'État et aux juristes, pendant que la formation du droit canon, qui s'appuyait grandement sur lui, fournissait un ensemble de préceptes pour la solution des grandes questions morales et non pas seulement des affaires ecclésiastiques. La lente renaissance du commerce fit paraître plusieurs codes de droit maritime. Les plus célèbres furent les *Lois d'Oléron*, qui réglementaient le trafic par mer sur la côte Atlantique de l'Europe occidentale ; les *Leges Wisbuenses*, en vigueur dans la mer du Nord et la mer Baltique ; et le *Consolato del Mare*, qui servait de règle au commerce de la Méditerranée. De ces codes, le dernier était le plus important ; c'était aussi le seul qui traitât de la capture sur mer en temps de guerre. L'édition la plus anciennement imprimée qui en existe fut publiée à Barcelone en 1494, mais, plus anciennes, les règles qu'il contient avaient été posées au même endroit vers le milieu du siècle précédent, et même alors n'avaient fait que promulguer une ancienne coutume.[1] L'influence des codes maritimes, si grande qu'elle fût, ne peut se comparer en importance à celle de la féodalité, système qui associait l'existence des droits et devoirs politiques à la possession d'une terre, tout en déterminant leur nature et leur étendue par contrat. Dès lors, il était fatal que le souverain dût avoir des droits plus grands sur la terre que ses sujets, puisque ses fonctions politiques étaient bien plus importantes que les leurs. Ainsi, par ce qu'il était le maître de son peuple, il devenait le maître des terres de son peuple ; de ce moment, l'idée de souveraineté territoriale existait en germe, quoique le développement en fût retardé par la facilité avec laquelle les nations féodales se prêtèrent à la doctrine de la domination universelle. La féodalité organisa la société en forme de pyramide. A la base se trouvaient les cultivateurs du sol. Puis venaient les propriétaires moyens, au-dessus d'eux les tenanciers en chef, et au-dessus de ceux-ci le roi. Mais, comme il

[1] Pour un bref exposé de ces codes, voir sir Travers Twiss dans l'*Encyclopaedia Britannica*, neuvième éd., vol. vi (Consulate of Sea) et vol. xxi (Sea Laws). Pardessus donne les codes dans sa *Collection des Lois maritimes*.

y avait dans la chrétienté plusieurs rois et princes, il était aisé de faire un pas de plus, et de placer au sommet de la pyramide un maître suprême, qui devait être le maître de tout le reste. Dans la plus grande partie de l'Europe cette suprématie sur les choses temporelles était attribuée, comme on l'a déjà vu, au chef du Saint-Empire romain, quoique certains royaumes qui se trouvaient en dehors prétendissent à une entière indépendance, et que plusieurs des plus grands rois d'Angleterre aient insisté sur le caractère impérial de leur propre royauté.[1] Mais, lorsque le pouvoir direct des empereurs fut limité à l'Allemagne, leur suprématie théorique sur les autres pays eut peu d'effet pratique ; en même temps ils devaient lutter sans grand succès contre les tentatives de la papauté pour les soumettre à son autorité. Un des résultats du conflit fut le déclin graduel de l'ordre médiéval dans la sphère politique, jusqu'à ce qu'enfin, sous l'influence de la Réforme et de la Renaissance, l'empereur perdit même la reconnaissance spéculative de son empire universel, et que plusieurs des nations les plus civilisées de l'Europe se révoltèrent contre la prétention du pape à toute espèce de suprématie. Dans le même temps la féodalité tombait en ruines. Mais son rejeton, la souveraineté territoriale, devenait plus puissant que jamais. Non seulement les obstacles qui s'opposaient à son progrès, et qui provenaient de la domination universelle, furent écartés, mais la nouvelle impulsion donnée par la Renaissance à l'étude du droit romain porta presque naturellement les juristes et les hommes d'État à considérer les souverains monarchiques qui maintenant s'attribuaient la pleine souveraineté de leurs royaumes respectifs, comme autant de propriétaires romains, avec la propriété absolue, illimitée, de leurs territoires. Ainsi, de la chrysalide de l'ancien ordre, l'ordre nouveau se préparait à sortir. Il devait paraître d'abord petit et faible, mais en possession de principes de force qui allaient bientôt lui imprimer une vigoureuse croissance. Il reçut beaucoup du droit romain, un peu du droit canon.

[1] Bryce, *Holy Roman Empire*, ch. xii ; Freeman, *Norman Conquest*, vol. i, Note B.

La souveraineté territoriale était son essence même, la morale chrétienne le nourrissait. Il trouva quelques règles déjà existantes, en particulier dans les départements de la diplomatie et de la guerre. Mais, quoique le système des ambassades permanentes annulât l'ancienne pratique des envoyés spéciaux quand une affaire importante appelait l'attention, et que le droit de capture sur mer en temps de guerre allât grandissant, aucun code développé n'existait encore, même dans les livres des théoriciens, et le peu de règles qu'on y pouvait trouver étaient souvent confuses, généralement incomplètes. Le moment était mûr pour un grand réformateur qui, combinant tous les éléments épars dont nous avons constaté l'existence, les unît par le lien d'un principe qui fût généralement accepté par les penseurs de ce temps et de cette génération. Après un siècle de confusion, il vint enfin dans la personne de Hugo Grotius.

§ 21

Dans la troisième période — qui s'étend de la Réforme à l'époque actuelle — le principe dominant est que les États font partie d'une grande communauté dont les membres ont des droits et des obligations réciproques.

Nous arrivons maintenant à notre troisième période, qui s'étend de la Réforme au temps actuel. Ici enfin nous avons un véritable droit international, basé sur le principe que les États sont les membres distincts et indépendants d'une grande société non soumise à un supérieur commun, mais pourtant non sans lois, et régie par des règles de conduite qui obligent tous ses membres. Il ne faut, cependant, pas croire que cette doctrine prit aussitôt la place de la théorie médiévale écroulée. Machiavel mourut en 1527 ; mais ses doctrines ne périrent pas avec lui. Tous les souverains d'Europe, débarrassés des entraves anciennes, grisés par le sentiment nouveau du pouvoir illimité, embrassèrent avidement la philosophie politique qui enseignait que le froid calcul et l'intérêt personnel éclairé étaient les seuls guides en fait de politique. La perfidie et la cruauté s'étaient donné libre carrière auparavant ; mais on avait généralement essayé de les cacher sous d'honnêtes déguisements, et ceux qui s'en étaient rendus coupables passaient

pour des contempteurs des lois, quand même, en secret, on en admirait le remarquable succès. Mais maintenant ils étaient ouvertement applaudis ; et qui s'avisait de soutenir que, dans la guerre et la diplomatie, l'opportunité du moment pouvait être rejetée par d'autres et plus hautes considérations, était traité de sot et de faible esprit. La politique ne devint pas tant immorale qu'amorale. Elle pouvait être juste ou injuste indifféremment, ou, mieux, ce terme de justice n'avait pas plus de sens, appliqué à la politique, qu'il n'en aurait, appliqué à la coupe d'un habit ou au goût d'une sauce. Les résultats de ce bannissement de la morale de la plus importante sphère de l'activité humaine furent terribles. L'assassinat secret, l'attaque perfide, le mensonge éhonté, la mauvaise foi sans scrupule, furent les armes communes de la politique au seizième siècle et au début du dix-septième. Les guerres de cette période furent des orgies infâmes de cruauté, de débauche et de destruction.[1] Avec le temps, le monde, lassé des horreurs qui provenaient de l'application générale des principes de Machiavel aux négociations et aux campagnes, fut disposé à écouter lorsque des penseurs isolés osèrent affirmer qu'il y avait des règles de morale applicables aux relations des États, quoique aucune autorité terrestre n'eût le pouvoir d'en faire exécuter les commandements.

Ces précurseurs de Grotius commencèrent à paraître vers la fin du seizième siècle. Ils vinrent de différents pays et prirent des partis opposés dans les grandes luttes politiques et religieuses du temps ; mais ils s'accordaient tous en ceci, qu'ils croyaient en ce qu'ils appelaient le droit de la nature. Trois d'entre eux sont si importants qu'il est nécessaire d'appeler spécialement l'attention sur leurs œuvres. Le premier en date fut Balthazar Ayala, qui était, pour employer les mots d'aujourd'hui, juge-avocat-général de l'armée du Prince de Parme dans les Pays-Bas. En 1582 il publia à Tournay

[1] Lawrence, *Essays on Modern International Law*, essai IV.

son *De Iure et Officiis Bellicis* : livre où il attaque la doctrine que la guerre ne connaît pas de loi et plaide en faveur d'un *ius naturale*, comme aussi d'un *ius gentium* établi d'un commun accord. Après lui, dans l'ordre chronologique, vint Albericus Gentilis, docteur en droit civil, qui abandonna l'Italie à cause de ses opinions protestantes, et en 1580 vint à Oxford, où, s'étant fait une grande réputation par ses cours, il obtint la chaire de droit civil en 1587. Son grand ouvrage fut *De Iure Belli Libri Tres*, publié en 1598. Il soutenait, lui aussi, qu'il y avait un droit de la guerre, fondé sur la raison naturelle et le consentement. Pour l'ordonnance du sujet, il l'emportait sur ses prédécesseurs. Grotius lui-même lui fit de larges emprunts, et reconnut les obligations qu'il lui avait, tout en critiquant son style, son plan, et en relevant ce qu'il croyait être des omissions.[1] Le dernier des trois fut Francisco Suarez, jésuite espagnol qui occupa la chaire de théologie à l'Université de Coïmbre. Ce fut là qu'en 1612 il publia son *Tractatus de Legibus et Deo Legislatore*, où il reconnaissait franchement la séparation des États, mais insistait sur l'unité morale de l'humanité. D'où il suit, concluait-il, qu'il doit y avoir une société des États, et pour elle une loi qui, donnée par la raison naturelle et la coutume générale, devait, comme les autres lois, en dernier ressort toujours dépendre de Dieu.[2] On voit, par ce court aperçu, que, en dépit de grandes différences de détail, il y avait accord fondamental sur les principes entre les auteurs dont nous avons mentionné les ouvrages. Ce qui est vrai pour eux est vrai par rapport à ceux de la même époque dont les travaux obscurs ont été peu à peu révélés au monde moderne par les recherches de laborieux savants. Ils parvinrent à se faire reconnaître dans le domaine de la pensée. Mais il était réservé à Grotius de combiner leurs principes en un système qui gagna si bien les suffrages de l'Europe

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, Prolegomena, § 38.

[2] Figgis, *From Gerson to Grotius*, leç. VI ; Westlake, *Chapters on International Law*, ch. ii, iii.

que la pensée fut convertie en fait, de sorte qu'un nouvel ordre international s'éleva, meilleur, des ruines du système médiéval désormais discrédité et impossible.

§ 22

Vie et œuvre de Grotius, qui fut le principal promoteur de ce nouvel ordre d'idées.

Huig van Groot, communément appelé Hugo Grotius, naquit à Delft, dans la province de Hollande, le 10 avril 1583. Il grandit au milieu des scènes émouvantes de la longue lutte de ses compatriotes contre l'Espagne pour leur religion, leurs libertés locales et leur indépendance nationale. A peine arrivé à l'âge d'homme, il acquit du renom comme savant et comme juriste, et fut élevé à une charge publique. Il se distingua de bonne heure dans la carrière d'auteur ; et le caractère encyclopédique de son savoir se révèle à la grande variété des sujets qu'il a traités. Il a bien et utilement écrit sur la théologie, l'histoire, les classiques, la jurisprudence et la politique du temps. Il a même composé des poésies dans le dialecte flamand. Il n'était pas encore au printemps de la vie, que sa participation aux luttes intestines de la Hollande amena son arrestation en 1618 par l'ordre du prince Maurice de Nassau et des États généraux. Il fut condamné à l'emprisonnement perpétuel ; mais, grâce à l'aide dévouée de sa femme, il s'évada en 1621 du lieu de sa détention dans une malle qui était censée renfermer des livres qu'il avait empruntés à ses amis. Après différentes aventures il arriva à Paris, où il vécut quelque temps, dans une grande pauvreté, d'une pension accordée par le roi de France, mais très irrégulièrement payée. En 1635 il entra au service diplomatique de la Reine Christine de Suède, dont il devint l'ambassadeur à Paris. Après avoir servi le gouvernement suédois plusieurs années, il fut rappelé en 1645. Une visite à Stockholm fut, ensuite, l'incident notable de sa carrière, mais au retour il fit naufrage. Quoiqu'il eût débarqué sain et sauf, le froid et la fatigue auxquels il avait été exposé l'épuisèrent : il mourut à Rostock le 29 août 1645.

L'ouvrage pour lequel Grotius a droit à la vénération de l'humanité est son *De Iure Belli ac Pacis*, publié à Paris en 1625, quand sa pauvreté était si grande qu'il pouvait difficilement subvenir à la subsistance de ses enfants. Pour droits d'auteur, il eut deux cents exemplaires, dont il put vendre une partie ; mais l'argent ainsi réalisé ne put même pas, dit-on, suffire à couvrir ses frais. Le livre, cependant, attira immédiatement l'attention des savants, et fit presque aussitôt autorité parmi les hommes d'État et les penseurs. Gustave Adolphe en emportait un exemplaire avec lui dans ses campagnes. A la Paix de Westphalie ses principes essentiels furent reconnus. Ils devinrent les fondements du nouvel ordre public de l'Europe, qui date du grand règlement de 1648. Et, lorsque la science commença à renaître, après les horribles ravages de la Guerre de Trente ans, le système de Grotius fut enseigné comme droit public à l'Université de Heidelberg.

§ 23

Causes de l'influence exercée par Grotius.

Comment fut-il possible à un pauvre savant, exilé de son pays natal, négligé dans son pays d'adoption, d'imprimer une direction nouvelle aux idées de l'Europe occidentale dans une branche très importante de la pensée humaine ? A cette question la réponse est triple. En premier lieu, les maux dus au bannissement de la morale des affaires internationales étaient devenus si grands que la pourriture en montait aux narines de tout ce qui n'était pas le rebut de l'humanité. Ce fut le mobile qui poussa Grotius à écrire et les hommes à l'écouter. Il a dit, en un passage maintes fois cité : 'J'ai vu régner dans le monde chrétien une licence dans la guerre, dont les nations barbares mêmes auraient rougi. On recourait aux armes pour des raisons futiles ou sans raison aucune ; et, quand les armes étaient tirées, tout respect pour les lois divines et humaines était rejeté, exactement comme si les hommes étaient dès lors autorisés à com-

mettre tous les crimes sans subir aucun frein.'[1] A l'apparition de son livre, les pires horreurs de la Guerre de Trente ans n'avaient pas encore eu lieu. Le sac de Magdebourg, les tortures, les profanations, les dévastations, le cannibalisme, qui, de la plus fertile partie de l'Allemagne, devaient faire un désert, allaient encore épouvanter le monde. Mais ces évènements mirent peu d'années à suivre; et les hommes qui connurent, durant toute une génération, une guerre plus digne de bandes d'Iroquois que de soldats chrétiens, furent heureux de prêter l'oreille à l'un des plus savants juristes du temps venant leur dire qu'il y avait une loi qui refrénait la férocité des soldats et prescrivait aux hommes d'État de suivre les chemins de l'honneur et de la justice. En second lieu, Grotius apportait à l'accomplissement de sa grande tâche toutes les ressources de la plus vive intelligence et de la plus merveilleuse érudition. Comme savant, il manquait de critique, ainsi que tous les érudits du commencement du dix-septième siècle, mais l'étendue de son savoir était énorme. Il entassa précédent sur précédent, recueillit des exemples dans toutes les histoires, sacrées et profanes. Élevés sous l'influence de la doctrine de l'évolution, il ne nous est pas difficile de voir qu'il aurait pu mieux contrôler ses autorités, en rejeter plusieurs des plus primitives et des plus barbares. Mais nous ne devons pas oublier qu'il a distribué une vaste masse de matière en un système intelligible, et qu'il l'a donnée au monde sous une forme aussi attrayante pour les hommes d'action que pour les gens d'étude et de réflexion. En troisième lieu, Grotius fut vraiment l'héritier du Moyen Âge. Quoique son système substituât à l'Église du monde, qui était aussi l'empire du monde, un ordre basé sur des considérations toutes différentes, entièrement étrangères à l'esprit médiéval, il ne détruisait complètement et sans retour qu'un système politique déjà tombé en discrédit, tandis qu'il employait pour ses plans de reconstruction plusieurs des matériaux qui

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, Prolegomena, § 28.

avaient reçu l'estime et l'approbation des meilleurs esprits de l'époque précédente. Les scolastiques et les canonistes révéraient le Droit romain : Grotius y puisa des catégories entières de règles internationales. Les juristes féodaux unissaient la puissance politique et la terre : Grotius considéra la souveraineté comme territoriale. Théologiens, juristes et philosophes avaient pendant des siècles invoqué le droit de la nature : Grotius maintint qu'il régissait les rapports des États. Le secret de son succès réside dans la conservation, par lui, d'éléments dignes de subsister. Il en composa un remède radical pour un mal reconnu intolérable.

§ 24

Le droit naturel tel que le concevait Grotius.

Ce fut, on n'en saurait douter, la théorie du droit de la nature qui contribua le plus à faire accepter le vrai droit international en place des décisions rares et souvent sans force d'une chimérique souveraineté universelle. Lorsqu'à l'État mondial, qui ne dominait même plus les royaumes allemands, on eut substitué la notion d'États territoriaux devenant sans cesse plus indépendants, à moins de vivre sans lois, comme des bêtes sauvages, il fallait découvrir un principe qui pût leur en donner malgré l'absence d'un supérieur commun. Grotius proclama que la dernière alternative était la seule qui fût digne d'êtres humains. Car la société, disait-il, qui renferme toute l'humanité, ne peut exister sans la reconnaissance de droits mutuels. Les droits communs à tous doivent être conférés par une autorité plus haute que les lois et ordonnances d'un État particulier. Ils découlent de la loi naturelle, qui est ' la voix de la droite raison, indiquant que tout acte, par son accord ou son désaccord avec l'ordre naturel des choses, a en soi une turpitude morale ou une nécessité morale '. Cette loi est immuable. Dieu lui-même ne peut pas la changer, pas plus qu'il ne peut faire que deux fois deux ne fassent pas quatre. Ses préceptes ordonnent ce qui est juste, et ont, par conséquent, l'approbation de Dieu.

Dans ce sens, mais dans ce sens seulement, ils peuvent être considérés comme la loi divine. La loi divine positive, au sens propre du mot, est instituée par Dieu : ce qu'elle commande est juste parce qu'Il le commande. La loi naturelle est indépendante de toute institution, humaine ou divine. Elle reconnaît les qualités inhérentes aux actions, bonnes ou mauvaises. Ses principes, ' si l'on y prend bien garde, sont d'eux-mêmes clairs et évidents, presque de la même manière que les objets tombent sous les sens.' Ils s'appliquent aux États comme aux individus ; car la même droite raison, qui montre à l'homme qui pense ce qui est conforme à sa nature raisonnable et sociale, donne aussi une semblable connaissance aux nations et à leurs chefs, ou du moins aux plus civilisés d'entre eux.[1]

§ 25

Critique de la théorie du droit naturel.

Il nous est aisé, à nous qui avons profité des travaux de Bentham et de la moderne école des juristes analytiques, de critiquer cette théorie. Nous apercevons immédiatement qu'elle confond ce qui est avec ce qui doit être. Le réel et l'idéal s'y mêlent à leur mutuel dommage. Pour nous, la loi est une règle d'action, définie et positive, plus ou moins observée parmi les hommes, et sanctionnée par des moyens appropriés. C'est une institution, et, de même que les autres institutions, elle peut être critiquée et modifiée. Nous parlons de bonnes lois et de mauvaises lois, attestant ainsi la croyance qu'il y a un critérium du juste et de l'injuste en dehors de la loi et au-dessus d'elle. Pourtant c'est ce critérium que Grotius appela droit de la nature, introduisant ainsi la confusion dans son raisonnement. Car, puisque nous appliquons le jugement moral à la loi, la loi qui est jugée ne peut pas être identique au modèle d'après lequel nous la jugeons. C'est une loi parce que c'est une règle de conduite établie et reçue parmi les hommes, non parce qu'elle introduit la justice dans

[1] Grotius, *De Iure Belli ac Pacis*, Prolegomena, §§ 30, 39, et liv. I, ch. 1, 10, 12, 14, 15, 17.

ses commandements. Nous entendons, et nous affirmons, que la loi n'est bonne qu'autant qu'elle est juste ; mais nous ajoutons que, même imparfaite, elle reste loi jusqu'à son remplacement par une autre qui sera, espérons-le, meilleure. Grotius oublia de marquer cette distinction entre le fait et l'aspiration, tombant ainsi dans de graves contradictions. Il vient à peine de comparer la manière dont l'homme est censé découvrir la loi naturelle à la perception sensible, que nous le voyons limiter ceux qui sont capables de la découvrir aux nations les plus civilisées, à l'exclusion des plus sauvages ; or, non seulement les sauvages ont des sens, mais leurs sens sont en général plus aigus que ceux des hommes civilisés.[1] Raisonne-t-il d'après sa conception de la nature raisonnable et sociale de l'homme, la loi naturelle est grande et sainte.[2] Tire-t-il des déductions des opinions et pratiques de l'humanité, elle autorise l'esclavage et ne condamne pas la polygamie.[3] Dans le coup-d'œil qu'il jette sur l'histoire ancienne, il aperçoit un grand nombre de coutumes divergentes, et le voici réduit à toutes sortes d'expédients et de subtilités pour concilier leur variété, et le cruel et abominable caractère de quelques-unes d'entre elles, avec sa doctrine de l'immutabilité de la loi naturelle et de la perception par toute intelligence humaine, non pervertie, des qualités intrinsèques, bonnes ou mauvaises, des actions. Si sa conception était exacte, on trouverait toujours un accord général sur les principes fondamentaux et les préceptes les plus importants du droit naturel. Mais rien de tel n'a jamais existé. Les juristes et les philosophes ont différé désespérément entre eux, pendant que la grande masse de l'humanité n'a jamais eu de la question la moindre clarté.

La théorie du droit naturel ne supporte pas l'analyse. Elle ne s'est pas sauvée par la nouvelle théorie de l'état de nature, qui fut soutenue, en même temps qu'elle, par Pufen-

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, Prolegomena, § 39, et liv. I, ch. 1, 12.
[2] *Ibid.*, liv. I, ch. 1, 10.
[3] *Ibid.*, liv. II, ch. v, 9. 27.

dorff,[1] Vattel,[2] et par d'autres disciples de Grotius, pensant que, dans l'enfance de la race humaine, chacun était libre de faire ce qu'il jugeait bon, puisque les hommes n'avaient pas au-dessus d'eux de gouvernement pour leur donner des lois. Dans cette condition, ils obéissaient à la voix de la nature, c'est-à-dire observaient un petit nombre de règles justes et simples découvertes sans autre secours que la seule raison. Les États, dépourvus d'un supérieur commun, étaient dans la même condition que les hommes avant l'établissement d'une société politique et, dès lors, obligés de régler leur conduite les uns vis-à-vis des autres suivant la loi naturelle. Ces assertions sont absolument contraires à l'histoire. Il n'y eut jamais d'âge où chaque homme vécût en simple individu, sans rapport avec ses semblables, indépendamment du joug d'une autorité extérieure quelconque. Plus nous pénétrons dans les faits de la société primitive, plus il devient clair que l'homme primitif était sujet à de nombreuses et dures servitudes dans toutes les parties de l'existence. La coutume et la superstition l'environnaient comme l'atmosphère. Il ne pouvait échapper à leur oppression, et n'avait aucun désir de le faire. Se représenter le sauvage primitif comme un être absolument libre de suivre ses impulsions et de déterminer son sort est historiquement faux ; se le figurer comme un individu doué de sentiments élevés, appliquant avec calme et modération sa raison à découvrir les meilleures règles de conduite humaine, est psychologiquement absurde.

§ 26

Son effet pratique fut de faire accepter un droit international bien amélioré.

Mais tout insoutenable qu'elle soit, la théorie de la loi de nature, jointe ou non à la théorie jumelle de l'état de nature, n'en a pas moins rendu un grand service à l'humanité, en portant les hommes d'État et les souverains du dix-septième siècle à adopter le système de droit international conçu par

[1] *De Iure Naturae et Gentium*, liv. II, ch. ii.
[2] *Droit des Gens*, Préliminaires, §§ 1-12.

Hugo Grotius. Ils avaient tous appris que la loi naturelle avait un caractère spécialement obligatoire et croyaient que les hommes ne pouvaient la violer sans se ravaler au niveau des bêtes. Quand ils la virent appliquée par un grand penseur au règlement des relations internationales, et découvrirent qu'ainsi mise en œuvre elle interdisait les pratiques dont ils étaient plus qu'à demi honteux, en mettant des entraves à la furie déréglée qui avait fait de l'Europe centrale un vrai pandémonium, ils furent disposés à l'accueillir et à l'adopter. Les temps étaient révolus. Les vieux principes qui avaient réglé les rapports entre États de la chrétienté médiévale avaient disparu. L'essai de progrès sans principes avait été une coûteuse et sanglante faillite. De nouveaux principes se présentaient, revêtus de toute l'autorité d'une doctrine reconnue. Il n'est pas étonnant qu'avidement reçus ils soient devenus en peu de temps les fondements d'un ordre international nouveau. Dans la mesure où ils étaient théoriques, liés à la nature et à la loi naturelle, nous les avons examinés et trouvés insoutenables. Mais, comme on vient de le voir, leur effet pratique immédiat fut des plus utiles.

## § 27

Le système de Grotius comportait un second principe qui vint à l'appui du précédent lorsque celui-ci ne fut plus admis.

Heureusement le système de Grotius ne s'effondra pas, quand les théories du droit naturel et de l'état de nature perdirent tout crédit. Sa valeur et son utilité l'auraient, selon toute probabilité, à elles seules, préservé d'un tel sort. Mais elles furent puissamment servies par le fait que l'auteur avait donné à son système un nouvel appui dans sa doctrine du consentement général comme source du droit.[1] A la loi de nature, qu'il disait exister sans autorité législative, il opposait la loi positive ou établie, provenant d'une source externe. Cette loi positive, il la divisa en loi divine, loi civile,

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, Prolegomena, §§ 17, 40.

et *ius gentium* ou droit des nations. La première formule n'a pas besoin d'explication. Par loi civile Grotius entendait la loi d'un État, établie pour son peuple par l'autorité compétente. Il définissait le *ius gentium* ' la loi qui doit sa force obligatoire à la volonté de toutes les nations ou de plusieurs '. Un usage général et persistant, le consentement des auteurs, étaient pour lui les preuves de la volonté de la société des nations.[1] Les règles générales qu'il put déduire d'exemples de cette sorte, il les considéra comme la loi établie des nations, tout en s'efforçant d'adoucir la dureté, la férocité même de plusieurs d'entre elles par des tempéraments (*temperamenta*) basés sur la justice, la magnanimité et la charité chrétienne.[2]

§ 28

Les deux sens du mot *ius gentium.*

Ici, il est nécessaire de prévenir que Grotius donne à *ius gentium* un sens qui n'est pas tout à fait celui qu'y attachaient les grands juristes romains. Quand Gaius le définit ce que la raison naturelle a institué entre tous les hommes (*quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit*),[3] et que Tribonien répète la définition,[4] ils semblent décrire ce que Grotius entend par la loi naturelle. Mais tous deux continuent en disant que les règles prescrites par la raison naturelle sont observées également par toutes les nations et en divisant les lois du peuple romain en une part spéciale aux Romains, appelée *ius civile*, et une part commune à eux et aux autres peuples, appelée *ius gentium.* Ainsi, le droit des gens romain avait deux aspects. D'un côté il se présentait comme la voix de la raison éclairée, et, de l'autre, comme le produit d'un commun consentement, deux aspects unifiés par l'idée qu'un accord général ne pouvait provenir que de la nature humaine. Nous disons à dessein la nature humaine, parce que Ulpien s'était trompé en voulant séparer le *ius naturale* du *ius gentium*, en érigeant les instincts communs

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. I, ch. i, 14, 15.

[2] *Ibid.*, liv. III, ch. x et suiv.

[3] Gaius, liv. I, tit. i.

[4] Justinien, *Institutes*, liv. I, tit. ii, 1.

aux hommes et aux bêtes en source de droit.[1] Ignorant cette théorie, les juristes philosophes de l'ancienne Rome identifièrent le *ius naturale* et le *ius gentium*. Mais Grotius ne fit rien de pareil. Pour lui, le droit de nature était un droit à part, dont la réception dépendait des lumières de la raison humaine, au lieu que le droit des gens puisait sa force obligatoire dans l'autorité de la volonté humaine. Son *ius gentium* était une loi positive, établie par le consentement de toutes les nations, ou du moins des plus avancées d'entre elles, pour s'appliquer aux questions qui s'élevaient entre elles dans la société dont elles étaient membres. Le *ius gentium* romain était une portion du droit positif de l'Empire romain, obligeant les individus, sinon exclusivement, du moins avant tout autre, et tirant son autorité, non du consentement des nations prises comme unités politiques, mais de l'accord de tous les individus civilisés et raisonnables du monde alors connu.

§ 29

Reconnaissance grandissante du fait que le droit international repose sur le consentement des nations.

Nous ne devons pas oublier que dans le grand ouvrage de Hugo Grotius le *ius gentium* ne représentait qu'une partie des règles qu'il élaborait pour la conduite des affaires de la société des nations. Mais ses successeurs employèrent bientôt les mêmes mots pour la totalité des règles. Et, dans le cours des temps, ils furent contraints à d'étranges expédients afin de concilier la croyance à une loi de nature, sacro-sainte et obligatoire pour tous, avec leur perception grandissante de la vérité que le corps des règles, lentement développées, que les États civilisés tenaient pour obligatoires dans leurs rapports mutuels, reposait réellement sur leur consentement général. Ceci ressort de l'opposition des vues de deux des plus influents de ces juristes, Samuel Pufendorff, dont la réputation fut grande immédiatement après Grotius, et Emerich de Vattel, qui écrivit au milieu du siècle suivant. Le premier développa et critiqua le système de Grotius dans une série d'ouvrages publiés entre 1661 et 1694. Il professait que le droit des gens est cette partie de la loi de

[1] *Digeste*, liv. I, tit. i, 3, 4.

nature qui a trait aux relations mutuelles des États, et il identifiait la loi de la nature avec la loi de Dieu, en tant du moins que la raison peut l'induire de la tendance des actes à procurer à la société le bonheur. Mais il exprimait nettement son refus de croire à un droit des gens positif et volontaire, bien qu'on puisse estimer que sa reconnaissance du principe d'utilité ménageât au consentement général une porte d'entrée parmi les sources du droit.[1] Le second, qui publia son grand ouvrage en 1758, enseignait que le droit des gens se découvrait par une application judicieuse et rationnelle des principes de la loi naturelle aux affaires et à la conduite des nations et des souverains. Il adopta l'assertion de Pufendorff et de Hobbes[2] que le droit des gens était la loi de nature appliquée aux nations. Mais il en vint à expliquer que, bien que ce fût là, pour lui, le droit des gens *nécessaire*, toujours obligatoire au tribunal de la conscience, pourtant il existait de plus un droit des gens *positif*, basé sur le consentement présumé, exprès ou tacite, des nations, et que ce droit, positif et consensuel, devait être observé tant qu'il ne violait pas les préceptes du droit naturel ou nécessaire.[3]

Ici nous avons une classification rendue obscure et peu scientifique par une manière confuse de penser qui jongle inconsciemment avec le mot ' loi '. La loi est, à un moment, une règle généralement observée parmi les hommes, à un autre moment une règle dont l'observation est jugée hautement désirable. Ce qu'on juge bon est estimé aussi impérieusement obligatoire que ce qu'on a l'ordre de faire ; ce qui doit être est considéré comme l'équivalent de ce qui est. Mais, si l'on traduit le langage de Vattel dans les termes employés par la plupart des écrivains modernes de langue anglaise qui ont traité de la science à la formation de laquelle il a contribué, cela se ramène à peu près à ce qui suit. Certaines

[1] Pufendorff, *De Iure Naturae et Gentium*, liv. I, ch. ii, 6, et liv. II, ch. iii, 20–3.

[2] Hobbes. *De Cive*, ch. xiv, 4.

[3] Vattel, *Droit des Gens*, Préliminaires, §§ 6–9, 27–28.

règles de conduite des États dans leurs rapports mutuels sont arrivées graduellement à maturité et maintenant trouvent l'assentiment général. C'est pourquoi tout membre de la grande société des nations civilisées est obligé de leur obéir, de même que tout homme qui fait partie d'un club est tenu d'en observer le règlement et de se conformer à l'étiquette qui règle les relations entre ses membres. Mais la raison éclairée voit que bien des perfectionnements pourraient s'introduire dans le code international et même dans le caractère de la société qu'il gouverne : elle offre un idéal à nos efforts, et nous encourage à nous élever vers lui.

Ainsi expliqué et transformé, le système correspond aux faits sociaux et moraux de la sphère des relations internationales. Le modèle éthique est la loi ' naturelle ' de Grotius, le droit des gens ' nécessaire ' de Vattel. Les règles du droit international, telles que nous les trouvons à un moment donné, sont le droit des gens ' établi ' de Grotius, le droit des gens ' positif ' de Vattel. Depuis le temps du dernier auteur, la distinction que nous avons essayé d'établir entre l'idéal et le réel s'est peu à peu dégagée. Les anciennes spéculations sur la loi et l'état de nature furent d'abord reléguées dans les préfaces et les chapitres d'introduction, puis tout à fait omises, tandis que les principes et les règles du droit des gens étaient exposés avec une abondance sans cesse croissante de précédents et d'accords. Pour obvier aux difficultés qui naissaient parfois de la variété des sens de *ius gentium*, *droit des gens*, *law of nations*, la locution *droit international* fut imaginée et généralement adoptée. Elle n'est pas, nous l'avons vu, parfaite ;[1] mais elle réalise un grand progrès sur la précédente. Le Dr Westlake a bien montré que le vieil essai d'exprimer d'un seul mot ou d'une seule locution les deux idées de la justice idéale et de la justice établie se retrouve dans le français *droit* et l'allemand *Recht*.[2] Mais le mot anglais *law* est exempt de cette ambiguïté, puisqu'on l'emploie pour signifier les règles de conduite établies, sanctionnées et observées parmi les hommes, qu'elles soient ou non, à notre estimation, justes et

[1] V. § 7.

[2] Westlake, *International Law*, part I, pp. 9–11.

bonnes. Nous devons avoir soin de conserver à l'expression son sens clair, tout en nous gardant avec un égal soin de l'erreur de croire que cette *loi* est nécessairement définitive. Il faut toujours la soumettre à l'épreuve des considérations éthiques et l'élever jusqu'à un idéal, qui monte de plus en plus haut à mesure que s'épanouissent les facultés morales et intellectuelles de l'homme.

§ 30

Développement de la théorie consensuelle.

La doctrine du droit de la nature rendit l'immense service d'assurer l'adhésion des nations à des règles de conduite bien plus justes et plus humaines que toutes celles qui se seraient succédé sans elle. Ayant atteint son but, elle avait terminé son œuvre ; comme son caractère antihistorique et antiphilosophique devenait évident, elle pouvait être remplacée par le principe que le droit international reposait sur le consentement général, non seulement sans inconvénient, mais avec un avantage positif. Car, en même temps que la nouvelle théorie évitait la confusion d'idées qui viciait la précédente, en rendant manifeste l'importance souveraine du consentement commun, ses partisans appuyaient sur la nécessité de faire l'éducation de l'opinion publique, de façon qu'elle pût réclamer de temps en temps des améliorations dans la pratique et dans les règles qui s'en déduisent. Tout d'abord le seul mode d'assentiment général qu'on pût signaler fut l'assentiment tacite. Par exemple, au milieu du dix-huitième siècle, il apparut aux observateurs attentifs que la dévastation du pays et le massacre de la population pacifique s'étaient rencontrés très rarement dans les récentes guerres entre les Puissances civilisées, quoiqu'ils eussent été assez communs cent ans auparavant, durant la Guerre de Trente ans. Aussi trouvons-nous Vattel établissant en 1758 la règle que la dévastation était défendue par le droit international, à moins qu'elle n'eût pour but de punir des barbares cruels tels que les pirates d'Alger, ou de protéger la patrie

contre l'invasion.[1] Nous avons ici un exemple d'une nouvelle règle basée sur ce que Grotius appelle 'la volonté de toutes les nations, ou de plusieurs '.[2] Il y eut, naturellement, des traités à foison, dont quelques-uns contenaient des règles auxquelles, par le seul fait de la signature, les Puissances signataires donnaient un consentement exprès. Mais ces règles ne liaient que les seules parties. Elles étaient particulières, non générales, et par conséquent ne pouvaient être regardées comme une portion du droit des gens. L'âge du consentement exprès à des règles générales approchait, sans être encore arrivé. Il vint quand des actes diplomatiques furent négociés dans le but de définir et de régler dans certaines circonstances la conduite du corps entier des États civilisés, ou, en tout cas, de tous ceux qui réellement comptaient quand ces circonstances survinrent.

Il est malaisé de déterminer avec une parfaite justesse la nature de ces traités-lois, comme on les a fort à propos nommés.[3] Avant que ce nom majestueux puisse être donné en pleine exactitude à un instrument international, il faut que ses dispositions soient caractérisées par une certaine portée et une certaine ampleur. En un sens tout accord entre deux Puissances pour agir à l'avenir l'une à l'égard de l'autre d'une manière déterminée peut être nommé traité-loi, parce qu'il impose une loi aux parties immédiatement intéressées. Mais on peut difficilement proposer de qualifier ainsi les traités bilatéraux ordinaires qui se font presque chaque jour. Un groupe de Puissances doit, pour le moins, être intéressé au traité ; et il semble mieux de dire qu'un accord diplomatique n'est un traité-loi que s'il vise à l'acceptation générale de ses décisions, soit qu'elles créent des règles nouvelles, soit qu'elles modifient des règles préexistantes. C'est en ce sens que l'épithète est employée ici. Nous appellerons traité-loi celui qui pose des règles de conduite internationale dans le

[1] *Droit des Gens*, liv. III, ch. ix, § 167.
[2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. I, ch. i, 14.
[3] Oppenheim, *International Law*, vol. i, §§ 18, 492, 555–568.

dessein qu'elles soient universelles. Avant de prendre ce nom, il doit s'assurer la soumission à des lois des plus grandes Puissances, et chercher à l'obtenir de toutes. Un délai raisonnable doit être accordé ; mais s'il ne réussit pas finalement à gagner l'adhésion, expresse ou tacite, de la grande majorité des États civilisés, la simple généralité de son but ne suffira pas à l'élever à la dignité d'une loi internationale. Par exemple, le Traité de Washington de 1871 ne peut être rangé parmi les traités-lois, quoique les Puissances contractantes, la Grande-Bretagne et les États-Unis d'Amérique, convinssent non seulement d'observer entre elles les trois règles renfermées dans son sixième article, mais encore de les notifier aux autres Puissances dans la pensée d'en obtenir la réception générale. Cela n'eut jamais lieu, partie parce que les deux gouvernements n'arrivèrent pas à interpréter les règles de la même manière, partie parce qu'on savait que des États importants auraient décliné de les accepter.[1] Lorsque toutes les clauses d'un traité sont faites pour obliger le corps entier des États civilisés, c'est un pur traité-loi. Quand les unes seulement sont de cette nature, pendant que les autres se rapportent à des questions spéciales et particulières, une revision de frontières, le règlement d'un différend de pêche, par exemple, c'est un traité-loi, mais non un pur traité-loi. Tel est le cas du Traité de Berlin de 1878. Il mit la Serbie et la Roumanie au nombre des États indépendants qui composaient la famille des nations. Mais il était plein de clauses relatives à des questions mineures, n'intéressant que les Puissances qui s'y trouvaient immédiatement impliquées.

§ 31

**Développement d'un Code du Droit des Gens.**

Les purs traités-lois constituent un Code du droit des gens. Le premier de tous est la Déclaration de Paris de 1856. Il établit quatre règles pour la conduite des États engagés dans

[1] Moore, *International Arbitrations,* vol. i, pp. 667–678.

une guerre sur mer;[1] il fut négocié par les Puissances représentées à la grande Conférence de Paris, qui régla pour un temps la question d'Orient et termina la Guerre de Crimée par le Traité de Paris de 1856. Elles étaient au nombre de sept; mais cinq sur sept étaient de Grandes Puissances.[2] De plus, la Déclaration visait à l'universalité en réclamant l'adhésion des États non représentés à la Conférence. La grande majorité signa immédiatement. D'autres l'ont fait depuis. A ce jour il manque seulement cinq signatures. De plus, les Puissances qui s'abstenaient de signer ont agi, quand elles ont été belligérantes, comme si elles avaient signé, et ont reçu, quand elles étaient neutres, le même traitement que les Puissances signataires. Ainsi la Déclaration a pour elle le consentement exprès de presque tous les États civilisés et le consentement tacite des autres. Rien ne lui manque pour faire autorité. C'est une loi internationale. D'autres sont venues ensuite.

La Convention de Genève de 1864 pour l'amélioration de la condition des malades et blessés dans la guerre sur terre, bien que signée et ratifiée à l'origine par dix Puissances seulement, devint promptement d'application générale par l'adhésion de presque toutes les autres. Elle fut revisée en 1906 par une Conférence réunie à Genève, et, dans cette forme améliorée, a reçu la ratification de nombreux États. D'autres suivront sans doute leur exemple; et il ne faut pas oublier qu'en attendant toutes les Puissances non adhérentes, sauf des exceptions insignifiantes, sont liées par la première Convention.[3] On peut donc dire avec vérité que la Convention de Genève, dans l'une ou dans l'autre forme, est un statut international.

Un autre exemple en est la Déclaration de Saint-Pétersbourg conclue en 1868 dans le but d'interdire l'usage des balles explosives en temps de guerre. Elle fut l'œuvre d'une com-

[1] V. § 243. [2] V. § 113.

[3] Whittuck, *International Documents*, pp. 5, 82, et notes.

mission des représentants de dix-huit États, comprenant les Grandes Puissances d'Europe. Deux États y ont adhéré depuis ; et presque tous les autres se sont engagés indirectement à l'observer par leur acceptation des Règles de La Haye de 1899 et 1907 relatives aux lois et coutumes de la guerre sur terre. L'art. 23 de ces Règles défend différents actes 'en outre des prohibitions établies par des Conventions spéciales'. Or, la Déclaration de Saint-Pétersbourg est une de ces Conventions ; et par conséquent les Puissances qui se sont engagées à obéir aux Règles de La Haye se sont engagées *ipso facto* à se soumettre à la restriction arrêtée dans la Déclaration de Saint-Pétersbourg.[1]

La Convention qui a pourvu à la neutralisation du Canal de Suez doit être comptée parmi les purs traités-lois.[2] Après des négociations qui ont duré de 1887 à 1888, elle a été signée au mois d'octobre de cette dernière année par les six Grandes Puissances de l'Europe, et par la Hollande, l'Espagne et la Turquie, c'est-à-dire par tous les États les plus intéressés à ce dont elle traite. D'autres États l'ont acceptée tacitement, dont les navires se sont conformés à ses clauses lorsqu'ils ont passé par le canal. Nous pouvons par conséquent la considérer comme un statut international. Il est, pourtant, prématuré de placer le Traité Hay-Pauncefote de 1901 dans la même catégorie, quoiqu'il traite d'une façon presque identique un problème semblable. Mais la Grande-Bretagne et les États-Unis en sont les seules parties, et par conséquent les seules Puissances légalement soumises aux règles établies par lui pour la navigation du Canal de Panama, dès qu'il sera fait. Elles ne revendiquent pas le droit d'y poser des règles pour le reste du monde civilisé. Cependant, comme les règles admises dans le traité sont justes, et basées presque en tous les détails sur celles qui ont rallié l'acceptation universelle dans le cas parallèle du Canal de Suez, il est probable

[1] Whittuck, *International Documents*, pp. 10, 11, 43, 135 ; Holland. *Laws of War on Land*, pp. 41, 121–123, 141.

[2] V. § 90.

que l'adhésion tacite à ces règles des autres États suivra la jonction de l'Atlantique et du Pacifique par une route d'eau artificielle. Alors, le traité deviendra un pur traité-loi.

§ 32

Les rudiments d'une législation internationale.

Mais les meilleurs exemples de statuts internationaux se trouvent dans les Conventions négociées par les Conférences de la Paix à La Haye en 1899 et 1907. Celles-ci diffèrent de toutes les autres en ce qu'elles sont l'œuvre de grandes assemblées internationales qui se réunirent dans le but exprès de chercher à faire des lois pour toute la famille des nations, non sur une question, mais sur plusieurs. Ce furent, de fait, des législatures rudimentaires; et il est remarquable que la première des deux prit cette position presque par hasard. Elle dut son origine à l'initiative humanitaire de l'Empereur de Russie, Nicolas II, qui, profondément touché au début de son règne des maux de la guerre et des pertes économiques de son incessante préparation, proposa, en conséquence, une grande conférence internationale dans le but d'arriver à un commun accord sur 'les moyens les plus efficaces d'assurer à tous les peuples les bienfaits d'une paix réelle et durable, et, surtout, de mettre fin au développement progressif des armements actuels'.[1] La paix et le désarmement en étaient l'objectif. Mais la discussion diplomatique montra bientôt qu'il était plus pratique de réglementer la guerre que de l'abolir; le programme de la conférence, arrêté au commencement de 1899, comprit donc la revision des lois de la guerre sur terre et la réglementation de l'œuvre de la Croix-Rouge sur mer.[2] Quand les délégués des Puissances s'assemblèrent à La Haye, en mai 1899, ils procédèrent à l'élaboration d'une Convention pour le règlement pacifique des différends internationaux, d'une Convention relative aux Lois et Coutumes de la Guerre sur Terre, et d'une Convention pour adaptation à la guerre maritime des principes de la Conven-

[1] Rescrit du Tsar, 24 août 1898.

[2] Circulaire du Comte Mouravieff, 11 janvier 1899. Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, pp. 39–41.

tion de Genève de 1864. De plus, trois déclarations furent adoptées : la première défendait, pour une durée de cinq ans, le lancement de projectiles et d'explosifs du haut des ballons ; la seconde interdisait l'emploi des projectiles exclusivement destinés à répandre des gaz asphyxiants et délétères ; et la troisième demandait qu'on s'abstînt d'employer des balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent en pénétrant dans le corps humain. Les vingt-six Puissances représentées à la Conférence signèrent et ratifièrent, presque toutes, ces actes.[1] Les abstentions ne furent pas assez nombreuses pour priver les accords du caractère de statuts internationaux. Mais leur existence marque une différence importante entre l'assemblée législative nouvelle et rudimentaire de la société des nations et les législatures parfaites des États particuliers qui la composent. L'individu est contraint par son gouvernement d'obéir aux lois faites en due forme, même s'il les désapprouve énergiquement. Mais l'État ne peut être contraint par un gouvernement supérieur de la société des États, vu qu'il n'existe aucune autorité centrale de ce genre. S'il refuse de donner son consentement à une loi, il n'est pas lié par elle. Il faut, cependant, ajouter qu'un consentement tacite est aussi efficace, quoique moins aisé à prouver, qu'un consentement exprès. Il peut arriver qu'un État, qui a refusé de signer une ou plusieurs des Conventions de La Haye, les suive néanmoins avec une telle constance qu'il y devienne lié par coutume, sans l'être par la Convention.

Peut-être le résultat le plus considérable de la première Conférence de La Haye en est-il un auquel on accorda sur le moment peu d'attention ? Avant de se séparer, elle exprima plusieurs vœux, notamment trois, dont chacun demandait qu'une importante question, par lui proposée, fût examinée par une Conférence suivante. Ainsi, la Conférence attestait qu'elle n'entendait pas demeurer seule, comme une grande guerre ou une grande alliance, à lointains effets sans doute dans ses conséquences, mais en elle-même unique. Au contraire, elle désirait se reproduire avec toute la rapidité convenable. Les termes de

[1] Whittuck, *International Documents*, pp. 13–71.

l'Acte final ne parlaient que d'une seconde réunion, mais l'idée impliquait une suite de sessions. La seconde Conférence, qui se réunit en 1907, et dont, ayant compris les délégations de quarante-quatre États, on peut dire qu'elle représentait toute l'humanité civilisée, le rendit plus manifeste encore. Non seulement elle recommanda la convocation d'une troisième Conférence à la fin d'une autre période de sept ans, mais elle proposa une méthode pour en préparer à l'avance les travaux suivant un système établi d'organisation et de procédure.[1] Il est impossible de supposer que ces propositions aient été faites sans que leurs auteurs aient eu en vue une suite de Conférences de La Haye. De fait, la société des nations développe un nouvel organe.[2] Si de malencontreux évènements ne détruisent le progrès déjà accompli, en moins d'une génération la convocation périodique d'une législature internationale sera une affaire aussi courante que l'envoi de missions diplomatiques ou la négociation d'importants traités. Déjà s'élève à La Haye un palais pour l'assemblée, grâce à la libéralité de Mr. Andrew Carnegie.

La seconde Conférence de La Haye n'a pas produit moins de treize Conventions, qui doivent toutes entrer dans la classe des purs traités-lois. Leur volumineuse étendue m'empêche d'en parler ici plus longuement. Elles seront discutées en même temps que les déclarations et les vœux de la Conférence, quand nous traiterons des différents sujets auxquels elles se rapportent. Même chose doit être dite de la Conférence navale de 1908–1909, et de la Déclaration de Londres qui fut le résultat de ses travaux. On peut la considérer, en un sens, comme un appendice de l'œuvre de la seconde Conférence de La Haye, formant, avec huit des Conventions de La Haye, un code qui comprend une grande partie des droits et devoirs relatifs à la guerre sur mer. Les circonstances sont si particulières qu'elles appellent un éclaircissement. La douzième des Conventions de La Haye de 1907 avait pour objet la création d'une cour internationale des prises, jugeant comme un tribunal d'appel au-dessus

[1] Whittuck, *International Documents*, pp. 14, 15, 89.
[2] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, pp. 42, 43.

des tribunaux nationaux des Puissances belligérantes, devant lesquels les affaires de prises maritimes sont portées en première instance. Il est évident qu'une pareille cour doit parler avec une grande autorité, et contribuer puissamment à la création et au développement du droit des prises maritimes. Mais il est non moins évident qu'aucune Puissance, qui aurait de grands intérêts dans le commerce maritime, ne pourrait se soumettre au jugement de la cour, à moins d'avoir connu et approuvé au préalable les grands principes et les règles fondamentales qui doivent en guider les décisions. Quelques-uns ont été établis au cours des âges par un consentement général. La seconde Conférence de La Haye en a formulé d'autres. Mais elle ne put réconcilier les vues opposées au regard de plusieurs matières importantes, notamment la contrebande et le blocus. C'est pourquoi la Grande-Bretagne invita les principales Puissances maritimes à envoyer des représentants à une Conférence navale, à Londres, dans le but d'essayer à nouveau de résoudre les difficultés relatives au droit des prises.[1] La Conférence s'assembla en décembre 1908, et siégea jusqu'en février 1909. Corps plus petit et mieux organisé que la Conférence de La Haye, ses délibérations furent couronnées de succès à un degré très encourageant et très inattendu. Sur un des dix importants sujets mis à l'ordre du jour l'accord ne put se faire. Sur un autre, un accord qui s'avoua incomplet fut tout ce qu'on put obtenir. Le reste fut réglé d'une manière qui emporta l'approbation générale. Ces heureux résultats furent insérés dans un code de soixante et onze articles, appelé la Déclaration de Londres.[2] Elle a été signée par les dix Puissances représentées à la Conférence, et celles qui n'y étaient pas représentées ont été invitées à donner leur adhésion. On peut espérer qu'un temps viendra où l'acceptation générale fera de la Déclaration le droit incontesté du monde civilisé. Il n'y a que dans la Grande-Bretagne qu'une forte opposition se soit développée. Les États qui

[1] Dépêche de Sir Edward Grey, 27 février 1908. Voir *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), pp. 1, 2.

[2] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), pp. 73–92.

ont négocié la Déclaration sont assez importants pour pouvoir appeler à l'existence la Cour internationale des prises par leur ratification de la Convention de La Haye.

§ 33

Possibilités d'avenir.

Il est clair que de grands changements s'accomplissent sous nos yeux ; mais ni leur nature exacte, ni toute l'étendue de leurs effets ne se laissent aisément discerner. Le plus sage est, semble-t-il, celui qui dogmatise le moins. Quatre choses, pourtant, semblent se détacher nettement. La première est que la société des nations a depuis longtemps passé les frontières de l'Europe ou de la chrétienté, et s'étend avec la civilisation, du moins avec cette civilisation qui consiste à s'assimiler et à pratiquer les idées de société internationale qui prirent leur origine parmi les nations chrétiennes de l'Europe. La seconde est relative au consentement comme fondement des règles du droit international.[1] Non seulement il a remplacé les diverses sources dont nous avons fait mention ci-dessus,[2] mais il prend de plus en plus le caractère d'un consentement exprès donné par la diplomatie à des propositions mûrement étudiées. En troisième lieu, nous voyons que la société des nations a créé un organe destiné à formuler et à coordonner ces propositions, et à leur assurer l'adhésion générale, sinon universelle. Cet organe est l'assemblée périodique des représentants de tous les États civilisés, que l'on appelle la Conférence de La Haye. Pour le moment, il est très rudimentaire, et son existence n'empêche point celle d'autres corps plus petits, réunis pour des fins de même nature, mais d'une moindre portée. Sa continuité paraît assurée ; mais il est possible, quoique peu probable, qu'il ne puisse pas survivre aux dangers qui, à ses débuts, l'environnent.

[1] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, ch. ii, iii.

[2] V. §§ 23, 24.

Sous quelques rapports, cet organe ressemble à une législature en ce qu'il fait et modifie ce qu'on peut, avec assez d'exactitude, appeler lois. Sous d'autres rapports, il en diffère, puisqu'il n'a pas d'autorité coercitive, quoiqu'il ait déjà dans son bureau et son conseil permanent les germes d'un exécutif dépendant de lui. Cette question d'autorité nous mène à notre quatrième point, que nous poserons sous forme de question, puisqu'il a été soulevé, plutôt que résolu, par des évènements récents.

Les développements que nous venons de décrire modifient-ils en quelque manière les doctrines de Grotius sur la souveraineté et l'égalité de tous les États indépendants ? Cela dépend beaucoup du sens que l'on donne à ces expressions. Si l'on entend par souveraineté le libre exercice de la volonté nationale en toute occasion qui se présente, alors non seulement l'existence des Conférences de La Haye est un empiétement sur l'indépendance des États, mais toute espèce de restriction légale est incompatible avec le plein exercice de l'individualité internationale. Bien plus, une société de nations est impossible sous n'importe quelle forme; car société implique restriction. Il faut sûrement qu'il y ait quelque chose de faux dans les prémisses d'où de pareilles conclusions découlent inévitablement. L'erreur se trouve dans la supposition qu'une personne, réelle ou fictive, perd sa liberté en consentant, d'avance, à obéir aux règles qu'elle reconnaît justes et nécessaires, ou en se soumettant à une autorité qu'elle aide à créer et à modifier de temps en temps. Les nations sont dans le premier cas dès qu'elles s'assujettissent au droit international; les individus sont dans le second cas quand ils sont citoyens d'États qui se gouvernent par eux-mêmes. Une personne physique ne cesse pas d'être un homme libre parce qu'elle appartient à la minorité et doit obéir à des lois dont elle a combattu l'élaboration de toutes ses forces. Et de même une personne fictive n'a pas perdu une partie de sa souveraineté quand elle s'engage très librement pour l'avenir à une suite déterminée d'actes

ou d'abstentions. En agissant ainsi, elle renonce simplement à la liberté barbare de suivre l'impulsion du moment. Sa souveraineté réelle, c'est-à-dire son droit de diriger sa destinée, n'est pas affaiblie quand elle entre en relations avec ses semblables, ce qui implique des concessions et des restrictions mutuelles. Elle peut consentir à celles-ci d'avance et en bloc, ou au moment et isolément ; mais dans les deux cas son consentement est donné. C'est pourquoi sa souveraineté est sauvegardée aussi complètement dans la première hypothèse que dans la seconde. A moins que la loi, quelle qu'elle soit, ne renverse la liberté, le droit international basé sur le consentement général ne renverse assurément pas la souveraineté.

Quant à la doctrine de l'égalité, la question n'est pas aussi claire. Tant que nous n'aurons pas examiné les diverses sortes d'États et la position que leur assigne le droit international, nous ne serons pas en état de discuter la question. Il en sera parlé lorsque nous aurons à considérer les droits et devoirs des États dans leurs rapports avec l'égalité.[1]

[1] V. §§ 113–116.

# CHAPITRE III

## LES SUJETS DU DROIT INTERNATIONAL

### § 34

Il y a des degrés entre les sujets du droit international.

Après avoir brièvement tracé le développement de la société des nations, nous essaierons de décrire les personnes internationales qui la composent et tombent sous les règles qu'elle suit. Toutes les autorités conviennent que les États souverains sont des sujets du droit international. Mais il y a des divergences d'opinion sur le point de savoir s'ils en sont les seuls sujets. Notre avis est que, tout en étant de beaucoup les plus importants, ils ne sont pas les seuls. Les individus doivent avoir le pouvoir de diriger leurs actions et de régler leur vie avant de pouvoir être admis dans une société ou un club. De même, un État doit être capable de déterminer sa destinée avant de pouvoir être reçu comme membre de la société des nations. Si son action corporative est dirigée pour lui par une autorité étrangère, les autres États seront obligés de traiter avec cette autorité. Mais ainsi qu'un mineur, qui a la direction partielle, non complète, de ses affaires, est parfois autorisé à se joindre à une société en qualité de membre d'un degré inférieur, ainsi, quand le gouvernement du pays dirige quelques affaires internationales de l'État, pendant qu'une autorité étrangère répond pour lui dans d'autres, il est impossible de regarder cet État comme entièrement en dehors de la famille des nations, bien qu'il soit en même temps évident qu'il n'en est pas un membre parfait. Nous concluons donc qu'il y a des grades et degrés parmi les sujets du droit international. En outre des États souverains, les États partiellement souverains et les communautés belligérantes civilisées, non reconnues comme États, sont aussi des sujets du droit international. A l'égard des corporations et des individus, des doutes graves existent.

§ 35

États souverains.

Nous commencerons par les États souverains. Afin de comprendre leur nature et le caractère de leur assujettissement au droit international, il sera nécessaire de passer par une suite ascendante de notions, en partant de la notion élémentaire de l'État.[1] L'État peut se définir 'une communauté politique, dont les membres sont unis par le lien d'une commune soumission à une autorité centrale, dont les ordres sont habituellement exécutés par la masse'. Cette autorité centrale peut reposer sur un individu ou sur un groupe d'individus ; et, quoiqu'elle puisse être patriarcale, elle doit être quelque chose de plus que l'autorité paternelle ; car la famille, par elle-même, n'est pas une communauté politique, et par conséquent n'est pas un État. Les modes de formation de l'autorité centrale n'entrent pas dans notre sujet. Que la communauté politique soit gouvernée par des monarques héréditaires, ou par une ou plusieurs personnes élues par certains de ses membres, elle est un État, pourvu que la masse de la nation obéisse au gouvernement. S'il n'y a pas cette obéissance, c'est l'anarchie ; et, dans la mesure où manque l'obéissance, la communauté court le risque de perdre sa condition d'État. Une division purement administrative, comme un département français ou un comté anglais, ne saurait s'appeler État ; mais ce titre ne devrait pas, ce semble, être refusé à une communauté comme le Canada, qui n'est pas entièrement libre de sujétion politique, parce que ses pouvoirs d'autonomie sont très étendus.

Nous avons vu ce qu'on entend par État. Si nous ajoutons aux traits déjà marqués dans notre définition cet

[1] Dans l'État, le lien qui unit les membres est politique ; en d'autres termes, leur sentiment de l'unité constituée résulte de la commune obéissance au même gouvernement. Dans la nation, le lien naît de la parenté du sang, ou du langage, ou de la religion, ou de la tradition historique, ou de quelques-unes ou de toutes ces causes. Ce lien n'est pas en soi politique, mais il tend presque fatalement à le devenir. Toutes choses égales d'ailleurs, l'État qui est nation est plus fort et plus heureux que celui qui ne l'est pas.

autre caractère que le corps ou l'individu qui reçoit l'obéissance habituelle de la communauté ne prête une obéissance semblable à aucun supérieur terrestre, nous arrivons à la conception de ' l'État souverain ou indépendant ', qui ne possède pas seulement ' la souveraineté intérieure ', ou le pouvoir de diriger les affaires du pays, mais aussi ' la souveraineté extérieure ', ou le pouvoir de traiter les affaires avec l'étranger. Les républiques qui composent l'Union américaine possèdent tous les traits que nous avons énumérés comme les traits distinctifs des États. Elles sont donc, à bon droit, ainsi appelées ; mais des raisons historiques et politiques les ont fait quelquefois traiter d'États souverains. A strictement parler, c'est une erreur. En vertu de la Constitution des États-Unis, toutes les affaires extérieures sont laissées au gouvernement central. Les pouvoirs exécutif et législatif de chacun des États de l'Union sont privés de tout droit dans ces matières et doivent accepter ce que décident les autorités de Washington. Ils n'ont aucun des attributs de la souveraineté extérieure. Ils ne peuvent décider de la guerre ou de la paix, ni envoyer des agents aux Puissances étrangères ni en recevoir d'elles. En d'autres termes, ce sont des États, ce ne sont pas des États souverains.

Mais il n'est pas nécessaire pour qu'une société soit un État souverain que son chef ou ses chefs ne se soumettent jamais à la volonté des autres. De fait, les empires les plus puissants du monde modifient souvent leur ligne de conduite en déférant aux vœux des États voisins ; et nul n'oserait dire qu'ils perdent par là leur indépendance. Déférence et soumission, c'est la condition de la vie sociale. C'est seulement lorsque cette attitude lui devient habituelle que l'État ainsi entravé cesse d'être pleinement souverain. Quand la Russie, par exemple, en 1878, consentit à rapporter le Traité de San-Stefano, qu'elle avait négocié seule avec la Turquie, et à donner à toutes les Grandes Puissances de l'Europe une voix dans le règlement des questions litigieuses

d'Orient par un autre traité négocié à Berlin, elle ne fit rien qui affaiblît sa souveraineté ;[1] pas plus que les États-Unis ne perdirent rien de leur indépendance lorsque, en 1905, le Président Roosevelt laissa par courtoisie à Nicolas II de Russie l'initiative de convoquer la seconde Conférence de La Haye.[2] Mais s'il entrait dans le droit public du monde civilisé que tout traité fait par la Russie dût être soumis à un Congrès européen, et que tout acte international du Président des États-Unis dût être soumis au bon plaisir de l'Empereur de Russie, il serait impossible de regarder l'un et l'autre comme tout à fait indépendants. L'État souverain a donc deux caractéristiques. Son gouvernement doit jouir de l'obéissance habituelle de la masse du peuple, et n'accorder l'obéissance habituelle à aucun supérieur au monde.

§ 36

Certaines conditions de civilisation, de territoire et d'importance sont nécessaires pour qu'un État souverain soit considéré comme sujet du droit international.

Mais pour qu'un État souverain puisse devenir un 'sujet du droit international', il faut qu'il ait d'autres qualités, outre celles que nous venons d'énumérer. Une tribu errante, sans territoire déterminé pour fonder sa puissance, obéit, néanmoins, à un chef qui ne reçoit les ordres d'aucun autre. Une race de sauvages fixés sur le sol pourrait semblablement obéir. Même une assemblée purement fortuite d'hommes, telle qu'une bande de pirates, pourrait se placer pour un temps sous l'autorité d'un chef revêtu d'un pouvoir illimité. Cependant aucune de ces communautés ne saurait être un sujet du droit international, parce qu'il lui manque plusieurs conditions, qui, bien que non essentielles à la souveraineté, sont essentielles à la qualité de membres de la famille des nations. D'abord, le degré nécessaire de civilisation serait absent. Il est impossible de faire partie de la société internationale moderne à des États qui sont incapables de comprendre les idées sur lesquelles elle se base. On n'a jamais

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 220–222.
[2] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, p. 41.

essayé de préciser le degré d'affinité des modes de vie et des principes de pensée qui doit être tenu pour essentiel. Chaque cas est réglé suivant ses mérites. L'aire dans laquelle le droit des gens opère est supposée coïncider avec l'aire de la civilisation. Pour y être reçu, il faut obtenir une espèce de témoignage international de bonne conduite et d'honorabilité ; et, quand un État, jusqu'alors réputé barbare, demande l'admission, les Puissances immédiatement intéressées lui donnent leur *attestation*.

Outre l'acquisition d'un certain, ou plutôt incertain, degré de civilisation, un État doit posséder un territoire déterminé avant de pouvoir obtenir le privilège d'entrer dans la famille des nations. Les règles du droit international moderne sont tellement pénétrées d'un bout à l'autre de l'idée de souveraineté territoriale qu'elles seraient tout à fait inapplicables à un corps politique qui ne serait pas établi d'une façon permanente sur une portion de la surface de la terre par lui possédée à titre collectif. Quand même on supposerait une tribu nomade parvenue au degré requis de civilisation, son manque d'organisation territoriale suffirait largement à l'exclure du cercle du droit international. Mais une communauté civilisée et indépendante, établie sur un espace territorial, peut se trouver si petite qu'il serait absurde de la revêtir des droits et devoirs attribués par le droit des gens aux États souverains. On conçoit qu'une telle petite communauté puisse rester inconnue quelque temps sur un coin éloigné de la terre. Mais comme elle serait vite absorbée par un plus grand corps, ou réduite sous la dépendance d'un puissant État, il n'y a pas lieu de s'y arrêter.

§ 37

Différentes sortes de personnes internationales à pleine souveraineté.

Les États souverains, qui sont des sujets du droit international, sont considérés comme des unités dans leurs rapports mutuels. La nature de leurs arrangements intérieurs est sans importance au point de vue de leur qualité de membres de la société des nations, tout comme la division des fonctions

et des profits entre les associés d'une maison de commerce est indifférente pour ceux qui font des affaires avec elle. Pour les États unitaires il n'y a pas de difficulté. Quant aux États composés, tant qu'il existe, dans un cas donné, une autorité dont, en matière de relations extérieures, la parole lie le corps composé, le droit international n'a pas à demander si dans les arrangements intérieurs il forme un État ou vingt. Pour l'étude de la philosophie politique et du droit constitutionnel, ces questions sont excessivement importantes. Mais tout ce que le publiciste a besoin de savoir, c'est quelles espèces d'unions ne font de leurs membres qu'un État en ce qui touche la souveraineté extérieure, et quelles autres leur laissent l'existence internationale distincte en leur donnant une part dans la direction de leurs relations extérieures. Dans le premier groupe nous plaçons les *unions incorporées*, les *unions réelles*, et les *unions fédérales*, dans le second les *unions personnelles* et les *confédérations*. Mais il faut se rappeler qu'il y a de grandes différences d'opinion parmi les auteurs quant au sens exact de certains de ces termes et à la juste description de certains États composés.[1] De fait, l'art de classification des juristes reste très en arrière du talent de construction des hommes d'État. Une constitution nouvelle est inaugurée parce qu'elle semble bonne à créer, sans tenir aucun compte du fait que, d'après le système de tous les manuels, c'est une anomalie. Mieux vaut dire franchement que la classification que nous sommes obligés d'employer ne peut pas prétendre à l'exactitude scientifique. Elle nous fournit des descriptions plutôt que des définitions, des types plutôt que des genres.

Nous commencerons par indiquer très brièvement la nature des unions qui créent une nouvelle personne internationale à la place de deux ou plus. Ce sont, d'abord, les *unions incorporées*. Il en existe une quand un tout organique, unissant les affaires intérieures et extérieures sous son

[1] Voir, par exemple, Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 125–157, et Westlake, *International Law*, part I, pp. 20–39.

gouvernement central, se forme d'unités qui peu de temps auparavant étaient des entités internationales distinctes. L'exemple durable est le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et Irlande, formé par l'incorporation de l'Angleterre et de l'Écosse en un royaume en 1707 et l'adjonction de l'Irlande en 1800. Ensuite viennent les *unions réelles*. Ce sont des unions de deux ou plusieurs États distincts sous un seul monarque, de manière que chacun demeure souverain en tout ce qui concerne ses affaires intérieures, pendant que leurs affaires extérieures sont fondues et menées ensemble au nom du chef commun. L'État n'est à l'extérieur qu'une seule personne internationale, quoiqu'à l'intérieur il soit composé. C'est le cas de l'Autriche et de la Hongrie. Chaque membre de ce qu'on appelle la Double Monarchie possède une organisation séparée pour les fonctions législative et administrative ; mais il y a des ministres communs pour les affaires étrangères et la guerre, et les autres Puissances n'ont de relations diplomatiques qu'avec une seule entité, à eux connue sous le nom d'Empire d'Autriche-Hongrie. La Suède et la Norvège ont été semblablement associées en 1814, et demeurèrent ainsi unies jusqu'à leur séparation pacifique par le Traité de Karlstad en 1905. Dans les *unions fédérales* il y a un corps central déterminé par la constitution et chargé de la direction exclusive des relations internationales de l'ensemble. Il y a aussi des États membres, qui ont un pouvoir plus ou moins grand sur leurs affaires intérieures, mais n'en ont absolument aucun sur les affaires extérieures. Le gouvernement fédéral représente l'ensemble du corps politique aux yeux des États étrangers, avec lesquels il fait la guerre et la paix et entretient les relations diplomatiques. C'est une personne internationale parlant au nom de l'union tout entière, dont les parties composantes n'ont pas de statut international. Les États-Unis d'Amérique sont le meilleur et le plus éminent exemple d'une Puissance de ce genre.

Il faut distinguer les *unions réelles* des *unions personnelles*,

qui, à strictement parler, ne sont pas du tout des unions. On dit qu'elles se forment lorsque la même personne vient à porter la couronne de deux ou plusieurs royaumes. Mais chacun de ces royaumes garde intacts tous les attributs de la souveraineté ; aucun des royaumes n'en est légalement affecté, à quelque degré, dans ses rapports avec les États étrangers ; et, par suite, il est clair que l'union ainsi nommée n'a pas d'existence. Chacun des membres qui, dit-on, la forment, reste une personne internationale distincte, comme ce fut le cas de l'Angleterre et du Hanovre, de 1714 à 1837, période durant laquelle le roi du premier État fut en même temps électeur du second. Des considérations du même genre s'appliquent aux *unions fédérales* et aux *confédérations*. Elles diffèrent en ce que les États unis en confédération retiennent pour eux le droit de traiter directement avec les Puissances étrangères, quoiqu'en certaines affaires extérieures l'autorité centrale agisse pour le corps entier ; tandis que, comme nous l'avons déjà vu, la marque distinctive de 'l'union fédérale' est que les États-membres sont totalement exclus du domaine des affaires étrangères. Chaque Puissance confédérée est donc une personne internationale, comme chacun des États unis par ce qu'on appelle l'*union personnelle*.[1] Mais, à la différence de ces États, elle n'est pas une personne internationale dans la plénitude du sens, ce qui est également vrai du corps central. Nous discuterons leur situation en traitant des limitations de la souveraineté.[1] Pour le moment, nous nous occupons de ces sujets du droit international qui sont les États pleinement souverains, et nous avons vu la raison de comprendre parmi eux, outre les États unitaires indépendants du type ordinaire, *les unions incorporées, les unions réelles, les unions fédérales,* et les États isolés qui sont à tort supposés joints en *unions personnelles*. La question de savoir si les Grandes Puissances occupent une prééminence légale sur les autres États souverains sera discutée dans la Partie II, chapitre iv.

[1] V. § 40.

§ 38

Nous avons à considérer maintenant les *États qui ne sont pas pleinement souverains*. En règle générale, le gouvernement interne d'une communauté politique exerce sur les membres de cette communauté tous les pouvoirs de la souveraineté. Mais, dans quelques cas exceptionnels, il n'en exerce qu'une partie, le reste étant attribué au gouvernement d'un autre pays, ou, dans les confédérations, à une autorité centrale. Si la division des pouvoirs donne les affaires intérieures au gouvernement du pays, tandis qu'une autorité extérieure a la direction entière des affaires étrangères, le droit international reconnaît seulement la Puissance qui traite avec les autres États au nom de la communauté en question. Il n'aura pas plus affaire aux chefs nationaux qu'il n'a affaire au maire d'une ville anglaise ou au gouverneur d'un État américain. Mais s'il y a partage des affaires extérieures, les unes assignées au gouvernement du pays, les autres dirigées par une autorité étrangère, le droit international doit reconnaître ces deux pouvoirs. Toutefois il est clair, en pareil cas, que le souverain local occupe une position très différente de celle du chef d'un État ordinaire indépendant et pleinement souverain. Son autorité est restreinte et conditionnée par celle de la Puissance étrangère qui partage avec lui la conduite des affaires extérieures. L'indépendance de cet État n'est pas entière, mais limitée. Il n'est pas souverain dans le sens où la Grande-Bretagne, la France ou l'Italie sont souveraines ; et, cependant, il doit être regardé comme un sujet du droit international, puisque les affaires extérieures dirigées par son gouvernement personnel relèvent de ce droit : il a une personnalité internationale, quoique d'une espèce inférieure. Il y aurait de l'affectation à l'exclure de la famille des nations parce qu'il n'est pas entièrement souverain, tout comme il y aurait de la cruauté à exclure de la famille sociale

États mi-souverains.

un demi-frère, ou une demi-sœur, par la raison qu'on entend généralement par famille un couple d'époux et sa progéniture. Les communautés du genre de celles que nous considérons sont, d'habitude, appelées États mi-souverains. Mais l'expression semble signifier un égal partage des pouvoirs de souveraineté entre les chefs locaux et les chefs étrangers. Nous emploierons donc, à sa place, l'expression d' ' États partiellement souverains ', qui dépeint exactement une classe de communautés chez lesquelles une portion des pouvoirs de la souveraineté extérieure, depuis presque tout jusqu'à presque rien, appartient au gouvernement local.

On peut définir les États partiellement souverains, positivement, *des communautés où l'autorité locale ne possède qu'une portion des pouvoirs de souveraineté, le reste étant exercé par une autorité politique extérieure*, ou - négativement *des États qui ne possèdent pas la maîtrise absolue de leur politique tout entière.* Mais un tel État n'est un sujet du droit international que si la séparation des pouvoirs partage les affaires extérieures, assignant les unes au gouvernement du dedans, et les autres à l'autorité du dehors. Lorsqu'une communauté politique est obligée de se soumettre habituellement pour les affaires extérieures à l'autorité d'un autre État, elle se trouve, du point de vue international, sous le régime de la souveraineté partielle. Lorsque plusieurs communautés politiques s'unissent en confédération, chacun des États ainsi confédérés, et l'autorité centrale de la confédération, sont, au point de vue international, sous le régime de la souveraineté partielle. Nous avons ainsi deux catégories d'États partiellement souverains, qu'il sera bon d'examiner chacune à part. Mais, au préalable, il nous faut exclure absolument de notre classification des communautés telles que les États indigènes de l'Inde et les tribus indiennes de l'Amérique du Nord. Les premières sont parfois qualifiées d'États indépendants ; mais en réalité elles ne sont même pas partiellement souveraines dans le sens donné à cette expression par le droit international ; car elles ne peuvent

faire la guerre ou la paix, ni négocier avec aucune Puissance, à l'exception de la Grande-Bretagne.[1] La Cour suprême des États-Unis, dans l'affaire de la nation 'Cherokee' contre l'État de Géorgie, a déclaré que les secondes étaient, non des États étrangers, mais 'des nations intérieures dépendantes'.[2] Elles ne peuvent, en aucune façon, traiter avec aucune autre Puissance que les États-Unis : en conséquence, le droit international les ignore toutes.

§ 39

États vassaux.

Nous devons à présent considérer cette catégorie d'États partiellement souverains, dont l'autonomie se trouve limitée et restreinte, dans la gestion des affaires extérieures, par les pouvoirs de contrôle que possède le gouvernement d'une Puissance étrangère. Quelques États de ce genre sont appelés protectorats. De quelques autres on dit qu'ils sont sous la suzeraineté. Ces expressions laissent fort à désirer. Au lieu de faire ressortir un trait commun aux situations qu'elles désignent, elles doivent au contraire s'expliquer par les circonstances de chaque situation particulière. Il est généralement admis que le protectorat suppose l'abandon à l'État protecteur du droit de diriger toute la partie réellement importante des affaires extérieures de l'État protégé, tandis que les affaires purement intérieures sont administrées par le gouvernement local.[3] Qu'implique d'autre la suzeraineté ? Il serait difficile, sinon impossible, de le dire. Mais si l'on s'en rapporte aux exemples historiques, on trouve des États protecteurs qui ont dirigé toutes les affaires, intérieures et extérieures, de l'État protégé, et des suzerains qui n'ont exercé aucune autorité, même sur les affaires extérieures de l'État vassal. Une bonne illustration du premier cas se rencontre dans le protectorat exercé par la Grande-Bretagne sur les Iles

[1] Westlake, *International Law*, part I, pp. 41–43.

[2] Peters, *Reports of the United States Supreme Court*, vol. v, p. 1.

[3] Nys, *Droit international*, vol. i, p. 364 ; Rivier, *Droit international*, vol. i, pp. 83, 84.

Ioniennes, de 1815 à 1863, époque de leur réunion à la Grèce. Durant cette période elles furent effectivement gouvernées par des commissaires britanniques, et ne purent ni accréditer des représentants diplomatiques, ni même avoir des consuls près des autres Puissances; cependant que, pour compléter la mystification, elles étaient données comme indépendantes dans le traité qui les plaçait sous la protection britannique.[1] Comme exemple des faibles proportions que le pouvoir du suzerain peut prendre, on peut citer le cas de la Bulgarie, tant qu'elle fut sous la suzeraineté de la Turquie, de 1878 à 1908. Durant tout ce temps, les suggestions du Sultan furent constamment écartées dès qu'elles se heurtaient aux aspirations et aux desseins du Prince de Bulgarie et de son gouvernement. Non seulement le suzerain nominal n'exerça aucun contrôle sur les affaires intérieures, mais la Bulgarie fit la guerre et la paix sans lui demander son assentiment, incorpora, contre lui, la Roumélie Orientale en 1885, élut un nouveau prince en 1887 sans son approbation, et finalement proclama son indépendance en 1908.[2]

Il est clair, d'après ces exemples, qu'on pourrait aisément appuyer par d'autres du même genre, que les termes que nous considérons ont été fréquemment employés dans des sens forcés et peu naturels. Ce fait, joint à leur imprécision intrinsèque, les rend peu propres à la classification scientifique. En diplomatie, le principal est de masquer, par la suavité des mots, l'amertume des faits. Cette coutume, si utile souvent pour faire accepter des arrangements qui eussent profondément révolté, s'ils s'étaient montrés sans voile dans toute leur dureté, altère la langue de plus d'un acte international, alors que la précision des termes est par-dessus tout désirable. Pour grouper sous un titre approprié les États partiellement souverains, que nous examinons ici, nous manquons d'une formule qui exprime la dépendance sans spécifier l'étendue ou la nature exacte de la sujétion impliquée, hormis

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 46–60.
[2] *Statesman's Year Book*, 1909, pp. 666, 667.

qu'elle se rapporte aux affaires extérieures. Ne pourrait-on donner le nom d'*États clients* à toutes ces personnes internationales qui sont obligées d'abandonner habituellement la direction de leurs affaires extérieures en quelque mesure, grande ou petite, à l'autorité extérieure d'un autre État ? Le client suppose le patron ; et l'*État patron* est, naturellement, l'État qui agit au nom de l'État client de la manière déterminée, soit par la coutume établie à la longue, soit par les clauses d'un accord formel, ou par les deux à la fois. Mais le degré d'action possible est laissé par les termes de la définition dans une imprécision voulue. Son pouvoir peut être aussi grand que celui de la Grande-Bretagne sur les Iles Ioniennes, où le gouvernement local n'avait conservé, de la souveraineté extérieure, qu'un lambeau : le droit de recevoir des consuls étrangers.[1] Ou bien son pouvoir peut être aussi réduit que celui de la Turquie vis-à-vis de la Roumanie et de la Serbie, de 1856 à 1878, année où leur double indépendance fut reconnue par le Traité de Berlin.[2]

Un avantage de la nomenclature ainsi proposée serait que son adoption rendrait inutile pour les fins du droit international toute tentative de distinguer le protectorat de la vassalité ; ce qui épargnerait, en conséquence, ces différences de définition et de classification qui sont une si grande pierre d'achoppement pour les étudiants et de si peu de valeur pour leur instruction.[3] Un autre avantage de l'expression proposée est qu'elle comprendrait les cas où les termes de supériorité et d'infériorité sont soigneusement évités, pendant que les faits prouvent avec éloquence l'existence d'une dépendance, quelquefois d'une façon très marquée. Cuba, par exemple, fut érigée en État indépendant par le Traité de Paris de 1898 ; mais elle est, de fait, soumise en dernier ressort à l'autorité directrice des États-Unis, dont les armes lui gagnèrent cette soi-disant

[1] Westlake, *International Law*, part I, p. 24.

[2] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 251–253, 297–303.

[3] Westlake, *International Law*, part I, pp. 22–27 ; Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 133–140.

indépendance, et dont les troupes occupèrent l'île, non seulement pendant la période d'établissement, de 1898 à 1902, mais encore de 1906 à 1909. Dans la seconde circonstance, la présence des troupes eut lieu en vertu des termes de la Constitution cubaine de 1902, et des clauses du traité, de l'année suivante, par lesquelles le droit d'intervention était expressément accordé à l'Amérique ' pour la conservation de l'indépendance cubaine, le maintien d'un gouvernement capable de protéger la vie, la propriété et la liberté individuelle ', et pour d'autres fins. Un des cas prévus dans le traité surgit en 1906. Une révolution éclata et le Président Palma se démit de sa fonction. Un gouverneur provisoire fut nommé par les États-Unis ; son autorité rétablit l'ordre et réprima les abus. Les voies étaient ainsi préparées pour une honnête élection, par laquelle le Général Gomez s'assura le fauteuil présidentiel. Puis, son administration solidement établie, le gouverneur et les troupes des États-Unis se retirèrent, et l'île fut laissée à son autonomie.[1] Les États-Unis avaient, en tout cela, agi en toute bonne foi ; mais l'avenir seul peut décider si l'habileté et le patriotisme de la nation sont en état de maintenir un gouvernement stable. En cas d'échec sur ce point, il va de soi que l'Union américaine doit prendre la succession de l'État moribond.[2] Outre le droit d'intervention stipulé dans la Constitution cubaine, les États-Unis se sont assuré par traité la possession de deux stations de charbon sur la côte de l'île, ils ont limité le pouvoir de faire des traités du gouvernement local : aucune stipulation ne doit y pénétrer au détriment de l'indépendance cubaine — clause évidemment destinée à prévenir la naissance de toute revendication contraire aux droits de l'Amérique.

Des faits qui viennent d'être exposés, nous pouvons seulement conclure que les rapports entre la République cubaine et les États-Unis diffèrent à un haut degré de ceux qui

[1] *American Journal of International Law*, vol. i, pp. 149, 150, et vol. iii, pp. 431, 432.

[2] Pour le grave avertissement donné par le Président Roosevelt, voir *Foreign Relations of the United States*, 1906, part I, p. xlv.

subsistent entre deux États indépendants du type ordinaire. Les termes de suzeraineté et de protection ont été si soigneusement écartés dans tous les documents officiels qu'il y aurait de l'indiscrétion à les employer ici. Mais on ne peut faire aucune objection raisonnable à la désignation de Cuba comme État client. La même expression s'appliquera à la Corée dans ses rapports avec le Japon[1] de 1904 à 1910, date à laquelle elle lui a été formellement annexée. Par le protocole du 23 février 1904, le gouvernement japonais garantissait l'indépendance de l'Empire coréen ; mais, par des accords subséquents, des conseillers financiers et diplomatiques eurent à gérer les départements correspondants de l'administration coréenne, et l'administration des postes, télégraphes et téléphones de la Corée fut remise entre les mains des autorités japonaises. Enfin, le 17 novembre 1905, il fut décidé que le ministère des Affaires étrangères du Japon dirigerait les affaires extérieures de la Corée.[2] Comme les représentants diplomatiques des Puissances étrangères sont toujours accrédités auprès de la Cour de Séoul, le pays ne doit pas cesser d'être regardé comme une personne internationale ; mais assurément ce n'est pas abuser du terme que de l'appeler État client. Et, puisque l'expression laisse dans l'indétermination le degré et le contenu du contrôle, elle s'applique également à tous les États dépendants connus du droit international, qui figurent sur les listes données dans les principaux ouvrages modernes.[3] De tels États peuvent difficilement rester longtemps dans cette situation anormale. Ils deviendront ou plus forts ou plus faibles. Dans le premier cas, ils arriveront à la pleine indépendance, dans le second, ils seront absorbés par l'État patron, comme la Corée par le Japon, sous les stipulations du Traité du 29 août 1910.

[1] *American Journal of International Law*, vol. iv, p. 923 et seqq.

[2] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2nd ed., pp. 282–285 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. i, pp. 217–226.

[3] Voir Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 154–157, et Rivier, *Droit international*, vol. i, pp. 85–93.

§ 40

Confédérations.

Les États partiellement souverains de la seconde classe appellent maintenant notre attention. Nous les avons déjà nommés Confédérations, afin de les distinguer des groupes plus étroitement unis auxquels nous avons donné le nom d'Unions fédérales. Les termes ne sont pas très heureux, mais ce sont les meilleurs. Les États composés sont généralement divisés en ces deux espèces. La première, appelée en allemand *Bundesstaat*, comprend les unions dans lesquelles l'autorité centrale seule peut traiter avec les Puissances étrangères et décider les affaires extérieures, les différents membres gardant seulement la direction de leurs affaires intérieures. Dans la séconde, appelée *Staatenbund*, sont compris tous les groupes où les États qui ont convenu de s'unir se sont réservé le pouvoir de traiter directement de certaines matières, toutes les autres affaires extérieures étant réservées par le pacte fédéral à l'autorité centrale.[1] Les meilleurs exemples, actuellement existants, de la première espèce sont les États-Unis d'Amérique et la Suisse. Il n'y a présentement aucun bon exemple de la seconde ; la Confédération germanique, qui dura de 1815 à 1866, en est le grand type historique. Chaque membre avait le droit d'entrer en relations avec les États étrangers, à la condition de ne rien faire contre la sécurité d'un autre membre, ou de la Confédération même. L'autorité centrale était assumée par une Diète qui siégeait à Francfort. Composée des ministres des divers États, elle avait le pouvoir de conclure des traités, d'envoyer et de recevoir des ambassadeurs, de déclarer la guerre aux Puissances étrangères dans le cas où le territoire de la Confédération serait menacé par elles. D'autre part, les États séparés s'envoyaient des représentants entre eux

[1] Heffter, *Das europäische Völkerrecht*, §§ 20, 21.

ainsi que près des États étrangers.[1] Tous les pouvoirs de la souveraineté sur les territoires compris dans la Confédération étaient ainsi partagés entre la Diète et le Gouvernement particulier de ce territoire.

Au point de vue du droit international, le *Bundesstaat* ne diffère pas de l'État souverain ordinaire. Il ne forme qu'un État dans ses rapports avec les Puissances étrangères. Il peut renfermer à l'intérieur plusieurs États ; mais, comme ils n'ont aucun droit d'envoyer ou de recevoir des missions diplomatiques, ni de faire la paix ou la guerre, les Puissances étrangères[1] n'ont pas plus affaire à eux qu'aux divisions administratives d'un État ordinaire. Le cas du *Staatenbund* est différent. C'est un groupe d'États distincts, dont chacun retient quelques-uns des droits de la souveraineté extérieure, tout en étant privé des autres. Par conséquent, les États qui le composent doivent être placés par le droit international parmi les communautés partiellement souveraines que nous considérons comme formant la seconde classe de ses sujets. Ils sont plus que les divisions administratives d'un grand tout. Ils sont moins que les États souverains. Mais ils ont une personnalité internationale réelle, quoique limitée ; et ce qui est vrai, à cet égard, d'eux-mêmes l'est aussi du gouvernement central.

Il est parfois extrêmement malaisé de ramener un État donné à l'un ou à l'autre des types ci-dessus décrits. La Confédération suisse, par exemple, était à l'origine une union d'un genre moins étroit. Depuis la dernière revision de sa constitution, en 1874, on peut la considérer comme une union fédérale ou *Bundesstaat*. Mais, dans certaines périodes de son histoire, on a de la peine à la rapporter à l'un ou à l'autre genre avec exactitude. Actuellement, l'Empire allemand, qui fut constitué en 1871 à la suite de sa guerre victorieuse contre la France, mérite, presque à tous égards, le même nom. L'autorité

[1] Wheaton, *International Law*, §§ 47–51.

centrale fait la guerre et la paix, envoie et reçoit les ambassadeurs, négocie les traités politiques et commerciaux. Mais les gouvernements des États qui forment l'Empire ont le droit d'accréditer des représentants diplomatiques auprès des Puissances étrangères et d'en recevoir d'elles pour traiter les questions non réservées au gouvernement impérial. Les diplomates de cet ordre ne sont vraisemblablement pas accablés de besogne ; car il est difficile de découvrir dans la Constitution de l'Empire une affaire importante laissée à leur négociation. Mais, puisque le droit à un commerce diplomatique distinct avec les Puissances étrangères appartient aux États membres, nous ne pouvons pas dire que l'Empire est un vrai *Bundesstaat,* quelque insignifiant que l'écart en puisse être. En même temps, il est également impossible de l'appeler *Staatenbund,* en considérant le fait que l'autorité centrale traite seule, en fait, les affaires extérieures de l'union. L'histoire montre que les États composés du second type d'union sont politiquement dans une condition d'équilibre instable. Aucun des vrais exemples de ce type n'a vécu jusqu'à nos jours. Les membres, ou se sont séparés pour former de nouvelles combinaisons, comme ceux du *Bund* germanique, ou bien ont fortifié le pacte fédéral jusqu'au point où leur union est devenue un *Bundesstaat,* comme ceux de la Confédération suisse. La tendance actuelle de l'Allemagne semble prendre cette seconde direction.

§ 41

Communautés belligérantes civilisées qui ne sont pas des États.

Nous devons examiner maintenant la condition des *communautés belligérantes civilisées qui ne sont pas des États* en droit international. Nous les avons comptées parmi ses sujets, il nous reste à justifier cette classification [1]. Ces communautés n'ont pas été reconnues comme États souverains ; mais leurs gouvernements possèdent les attributs essentiels de la souveraineté, et désirent être admis dans la

[1] V. § 34.

famille des nations. Pourquoi, dès lors, sont-elles exclues de la condition de membres parfaits? Parce que le fait de leur souveraineté peut être un phénomène sans durée. Elles luttent par les armes pour se séparer de l'État dont elles font partie et se créer une existence nationale propre et distincte; pendant que de grands efforts sont encore faits pour leur sujétion, le gouvernement qu'elles ont établi peut à tout moment être renversé: elles peuvent retomber dans leur première condition de parties composantes d'un grand tout politique. C'est pourquoi elles ne sont pas reconnues comme États indépendants tant que la lutte continue avec quelque apparence de vigueur de la part de la mère patrie. Mais cependant elles lèvent des armées, équipent des navires quand la lutte est sur mer, poursuivent la guerre d'une façon régulière et conforme à la civilisation; les États qui se trouvent en contact avec elles au cours de leurs opérations doivent décider s'il convient de les regarder comme légales ou illégales. Dans une telle hypothèse, la décision ne saurait faire doute. La guerre existe de fait, et les États intéressés ne peuvent pas ne pas le voir. C'est ce qu'ils font en accordant à la communauté politique naissante ce qu'on appelle la reconnaissance du titre de belligérant. L'effet d'un tel acte est de doter la communauté de tous les droits et devoirs d'un État indépendant en tout ce qui concerne la guerre, sans rien de plus. Ses soldats sont des belligérants légaux, non des brigands; ses navires de guerre des croiseurs légitimes, non des pirates; les subsides prélevés par la communauté sur le territoire envahi, des réquisitions, non des vols; les captures par elle faites sur mer en conformité du droit maritime sont de bonnes prises, et ses blocus ont droit au respect des neutres. Mais, d'autre part, son gouvernement ne peut négocier des traités, ni accréditer des agents diplomatiques. Les rapports qu'elle entretient avec les autres Puissances ne peuvent être ni réguliers ni officiels. Elle n'a aucun droit, aucune immunité, aucun titre, à part ceux qui se rattachent immédiatement

à cette guerre. Aussi n'est-elle sujet du droit international que d'une manière limitée et imparfaite. Sa participation au droit des gens est, aussi loin qu'elle s'exerce, très réelle, quoiqu'elle n'embrasse qu'une portion de l'activité de l'État et ne s'étende pas aux relations normales d'un commerce pacifique. Si la communauté belligérante vient à repousser avec succès les tentatives de la mère patrie pour la réduire, tôt ou tard les États existants reconnaîtront son indépendance : elle se trouvera alors sur le même pied qu'eux, c'est-à-dire sujet du droit international en toutes choses. Nous verrons plus loin, dans ce chapitre, les conditions de la reconnaissance d'indépendance, et, traitant de la guerre, nous discuterons à quelles conditions la reconnaissance de la qualité de belligérant peut être donnée sans qu'il y ait véritablement offense à la mère patrie.[1]

§ 42

Cas douteux d'individus et de corporations.

Après avoir passé en revue la liste des sujets certains du droit international, nous devons parler des cas douteux, soit d'*individus*, soit de *corporations*. Il existe, à leur égard, de grandes divergences d'opinion. D'une part, on soutient qu'en vertu de la nature même des choses le droit international est un droit entre les États et les États seuls.[2] Répondrons-nous qu'il permet aux gouvernements lésés de punir les pirates étrangers ou les neutres qui violent un blocus,[3] ou qu'il donne la sécurité aux sujets d'un pays qui en visitent un autre pour motifs légitimes ? On répliquera que ces pouvoirs et ces droits ne sont pas conférés directement par le droit international, mais pris et donnés conformément à lui. Les lois internes des États civilisés accordent divers droits aux étrangers qui viennent dans le territoire qu'elles gouvernent. Mais c'est parce que

[1] V. §§ 46, 141.

[2] Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 18, 19 ; Hall, *International Law*, 5e éd., p. 17.

[3] Westlake, *Chapters on the Principles of International Law*, pp. 1, 2.

le droit international demande à chaque membre de la famille des nations de protéger la vie et les biens de tous les gens inoffensifs dans l'intérieur de ses frontières. On dit encore : les étrangers sont quelquefois victimes des règles sur les prises maritimes et des lois contre la piraterie. Mais cela arrive parce que le droit international demande que les États auxquels ils appartiennent ne les garantissent pas des conséquences de ces graves méfaits infligées par d'autres États suivant une pratique approuvée. Ainsi la discussion continue, et il est difficile de voir de quel côté est l'avantage. Le mieux est, semble-t-il, d'affirmer avec Oppenheim [1] que les personnes, comme le territoire, sont les objets du droit international, et de réserver le terme de sujet aux personnes fictives qui sont, soit les États souverains, soit les communautés très rapprochées d'eux par la possession de quelqu'une des marques distinctives de l'État.

Ce que nous avons dit des individus pourrait s'appliquer aussi bien aux *corporations* possédant des biens, s'il ne se trouvait pas que quelques-unes d'entre elles sont dotées de privilèges particuliers et occupent une position spéciale. La corporation ordinaire peut être ramenée à la même situation que l'individu ordinaire. Mais il est difficile de fixer la condition internationale des grandes compagnies, instituées en vertu d'une charte, qui ont été appelées à l'existence par une Puissance colonisatrice, spécialement la Grande-Bretagne et l'Allemagne, pour ouvrir d'immenses territoires dès qu'ils sont entrés dans leur sphère d'influence. Nous voulons parler de corporations privilégiées telles que la Compagnie allemande de l'Afrique Orientale, la Compagnie britannique du Nord de Bornéo, et la Compagnie britannique du Sud de l'Afrique. Cette dernière est probablement la plus forte et la plus importante de toutes. Elle peut passer pour le type de l'espèce ; l'examen des pouvoirs qui lui ont été conférés portera la lumière sur le problème qui se pose à nous.

[1] *International Law*, vol. i, p. 344.

Par une Ordonnance en Conseil, du 18 janvier 1889, la Reine Victoria accorda à un groupe d'hommes de la noblesse et de la bourgeoisie une charte royale d'incorporation au titre de Compagnie Britannique, formée dans le but de ramener à effet les concessions faites par les chefs et les tribus d'une région qui s'étend, d'après les limites fixées par une autre concession de Sa Majesté en 1891, du pays du Transvaal et du 22e degré de latitude sud aux frontières de l'État Libre du Congo et à l'Afrique Orientale Allemande, pour être bornée à l'est et à l'ouest par les sphères d'influence portugaises et allemandes, et par le Protectorat du pays du Nyassa, à la Grande-Bretagne. Dans les limites de cet immense territoire la compagnie possède, en vertu de la première charte et d'ordonnances en conseil subséquentes, la liberté d'acquérir par la concession des indigènes ' tous droits, intérêts, autorités, juridictions et compétences de toute espèce ou nature quelconque, renfermant les pouvoirs nécessaires pour les fins du gouvernement '. Ce droit, pour être exercé, est sujet à l'approbation du Secrétaire d'État pour les Colonies, dont l'agrément doit être obtenu pour les ordonnances législatives que la compagnie peut promulguer, et dont l'arbitrage peut être offert, et doit être accepté s'il est offert, dans les cas où des difficultés s'élèvent avec un chef indigène ou une tribu de l'intérieur du territoire. La compagnie peut faire usage d'un drapeau particulier marquant son caractère britannique. Elle est tenue de n'établir aucun monopole de commerce, de ne pas permettre la vente de toxiques aux indigènes, et de ne pas intervenir dans leurs rites religieux, sauf exception tirée d'une raison d'humanité. Elle doit entretenir des tribunaux pour l'administration de la justice, et ces tribunaux doivent tenir compte des lois indigènes et des coutumes des tribus. Elle est tenue de déconseiller et d'abolir graduellement le commerce des esclaves et la servitude domestique. Les avis du Secrétaire des Colonies doivent être suivis s'il diffère d'opinion sur ' quelque procédé de la Compagnie envers une Puissance étrangère ', et une juste déférence doit être témoignée aux désirs et demandes du Commissaire résident nommé par le Secrétaire d'État. Il y a aussi un Secrétaire des Affaires

indigènes, dont la fonction est de sauvegarder les droits de la population indigène. En outre, la Compagnie est tenue de remplir, sous la direction du Secrétaire des Colonies, toutes les obligations contractées par le Gouvernement Impérial avec les Puissances étrangères en tant qu'elles se rapportent à son territoire et à ses branches d'activité. Et enfin, la Couronne se réserve le droit de révoquer sa charte en tout temps, si la Compagnie exerce mal ses pouvoirs, et de modifier ou d'abolir tout ce qui dans la charte se rapporte aux affaires administratives et publiques après vingt-cinq ans à partir de la première concession, et, ensuite, à la fin de chaque période successive de dix ans.[1]

Il est aisé de voir combien les indigènes doivent respecter une société d'hommes armés d'une autorité aussi grande que celle accordée à la Compagnie britannique sud-africaine, et possédant l'habileté, l'énergie, les instruments scientifiques, et des armes de précision. A leurs yeux la Compagnie doit être toute-puissante. Elle légifère, elle administre, elle châtie, elle négocie, elle fait la guerre, elle conclut la paix. Pour ce qui concerne les tribus indigènes, elle exerce tous les pouvoirs de la souveraineté. Cependant tout ce pouvoir s'édifie sur la base d'un octroi royal, révocable en tout temps si les conseillers de la Couronne britannique sont mécontents de la conduite de la Compagnie, et s'exerce au jour le jour au gré d'un officier royal qui a le droit de blâmer les actes de la Compagnie et de faire obéir ses ordres. Et au sommet se tient en réserve la suprématie du Parlement britannique, qui pourrait, par voie législative, opérer tout changement qui lui plairait dans la constitution et la condition de la Compagnie, ou même lui retirer toute vie. Il est donc évident que ce n'est pas un pouvoir indépendant aux yeux de la loi britannique, mais un corps subordonné, contrôlé par les départements qualifiés du gouvernement suprême. Comme le Janus des anciens, il a deux faces. Du côté qui se tourne vers les tribus indigènes, tous les traits et attributs de la souveraineté sont majestueusement marqués. Du côté qui se tourne vers le Royaume-Uni, il porte écrit 'subor-

[1] *London Gazette,* 20 décembre 1889 ; *Statesman's Year Book,* 1909, p. 205.

dination et soumission'. Nous pouvons étendre cette comparaison et l'appliquer à toutes les autres compagnies à charte. Elles sont souveraines par rapport aux habitants barbares ou semi-barbares des régions où elles portent le sceptre. Elles sont sujettes par rapport aux gouvernements de leurs États. L'histoire complète ce raisonnement abstrait, en montrant comment la Compagnie anglaise des Indes Orientales gouvernait un puissant empire, était cependant soumise à la loi britannique et fut enfin totalement effacée par l'action de la Reine et du Parlement : elle confirme d'une manière frappante l'aperçu de la position occupée par les compagnies à charte. Comme elles exercent, sur de vastes territoires et envers des populations nombreuses, l'autorité d'État déléguée par la personne internationale, qui, les ayant créés, peut en tout temps les détruire, elles peuvent être considérées elles-mêmes comme des personnes internationales, quoique d'une espèce imparfaite et subordonnée.

§ 43

Cas exceptionnels — protectorats coloniaux, États neutres, Égypte, Papauté.

Les résultats que nous avons obtenus peuvent se résumer comme suit. Les sujets du droit international sont les États souverains et les autres corps politiques qui, bien que dépourvus de plusieurs attributs des États souverains, en possèdent quelques-uns d'une assez grande étendue pour faire d'eux des personnes internationales véritables, mais imparfaites. Ceux-ci sont les États partiellement souverains, et sous ce terme nous comprenons : les États clients, avec les Confédérations, en même temps que les États qui en sont membres ; les communautés belligérantes civilisées, dont la qualité de belligérants, non l'indépendance, a été reconnue ; et les compagnies fondées par une charte qui leur délègue de grands pouvoirs de gouvernement. Quant aux individus, nous avons vu pourquoi il faut les considérer plutôt comme les objets que les sujets du droit qui existe entre les États, quoique nous reconnaissions pleinement que les personnes privées peuvent accomplir, sous leur propre responsabilité, spécialement en temps de guerre,

des actes qui les placent en contact direct avec les règles du droit international. Mais, avant de passer à l'admission dans la société des nations, décrivons brièvement quelques cas anormaux qui se rattachent à la personnalité internationale.

Le premier est celui des *protectorats coloniaux*, suivant le nom qu'on leur donne parfois. Expédients comparativement modernes, ils diffèrent des anciens protectorats que nous avons déjà examinés en ce que, au lieu de former un rapport entre deux États, tous deux reconnus par le droit international, ils sont plutôt une attitude de la part d'une Puissance civilisée à l'égard d'une région et d'une population trop peu civilisées pour être regardées comme un État du droit international. Les protectorats, au sens propre du terme, impliquent à la fois un État qui protège et un État qui est protégé, comme, par exemple, la petite république montagneuse de Saint-Marin, enclave de l'Italie, qui se trouve aujourd'hui sous 'l'amitié exclusivement protectrice' de cette Puissance.[1] Mais dans les protectorats coloniaux il n'y a, selon la forte parole de Westlake, 'point d'État à protéger'.[2] La côte orientale de l'Afrique, depuis la Baie de Delagoa jusqu'à la frontière de l'Égypte, est semée de protectorats britannique, allemand, portugais, italien et français, qui ont deux caractères communs. En premier lieu, ils ne couvrent pas le territoire avec une administration civilisée, mais dirigent et dominent plus ou moins ses chefs et maîtres indigènes ; en second lieu, on ne permet à aucun autre État civilisé d'exercer d'autorité dans l'étendue du district protégé, ni de rien tenter qui ressemble à des relations internationales avec les autorités indigènes. Les avis diffèrent en ce qui regarde la responsabilité des États protecteurs en pays étrangers pour les actes des indigènes du protectorat, et touchant leur juridiction sur les sujets de ces pays étrangers dans l'étendue du territoire protégé.[3] Quelles que soient les vues acceptées

[1] Rivier, *Droit international*, vol. i, p. 92.

[2] *International Law*, part I, p. 24 ; voir aussi Rivier, vol. i, pp. 89, 90.

[3] Westlake, *Chapters on the Principles of International Law*, pp. 177–187 ; Hall, *Foreign Jurisdiction of the British Crown*, pp. 204–227.

sur ces points, il est hors de doute que l'entreprise d'un protectorat colonial est un acheminement vers l'annexion complète, et, comme tel, ce protectorat sera discuté quand nous traiterons des droits sur le territoire.[1] Ces protectorats ne peuvent pas être des États clients, car ils ne sont nullement des États, c'est-à-dire des membres de la famille des nations et des sujets du droit international. Tous les rapports qu'ils peuvent avoir avec les États proviennent du fait qu'ils sont, pour ainsi dire, les membres inférieurs de la famille d'une personne internationale importante, la Puissance protectrice.

*Les États perpétuellement neutres* forment un autre cas anormal. Ils ne sont que trois en Europe — la Suisse, la Belgique et le Luxembourg — et sont dans cette condition particulière que leur neutralité permanente est garantie par les Grandes Puissances de l'Europe, pourvu qu'ils ne fassent la guerre que pour défendre leur territoire en cas d'attaque, et qu'en temps de paix ils ne prennent pas d'engagements qui puissent les entraîner à des hostilités dans un autre but que celui de leur défense. On a par suite soutenu qu'ils devaient être, à strictement parler, comptés parmi les États partiellement souverains, puisque ces restrictions équivalent à des limitations d'indépendance. L'État pleinement souverain peut faire tel traité qui lui plaît avec toute Puissance qui consent à entrer en négociations avec lui, et déclarer la guerre chaque fois qu'il juge que les circonstances justifient cet acte extrême. Le priver de ces droits, c'est restreindre sa souveraineté extérieure ; et lorsqu'un État est réduit à souffrir une telle privation, non passagèrement et pour un but spécial, mais d'une manière permanente et comme la condition de son existence, il peut difficilement être regardé comme personne internationale au plein sens du terme. D'autre part, on a déjà dit que les États limitent constamment leur activité future par des accords actuels, et que ces stipulations ne sont pas tenues pour des dérogations à la souveraineté. Rien de plus vrai ; mais alors les engagements sont faits par une personne internationale qui est libre de les prendre ou non, comme il lui

[1] V. § 80.

plaît, et qui peut les défaire selon l'occasion, au lieu que les États neutralisés d'une façon permanente n'ont pas cette liberté. Ils peuvent, naturellement, s'ils le veulent, faire la guerre et négocier au mépris des traités de garantie et au risque d'une intervention des Puissances garantes. Mais ceci n'est qu'une autre manière de dire qu'un État, ainsi qu'un homme, possède le pouvoir physique de faire toutes sortes de choses défendues, s'il consent à courir le risque des conséquences sous peine de mort ou de moins grave châtiment. Il est vrai aussi que les États perpétuellement neutres ne sont pas placés sous la suzeraineté ou le protectorat des Puissances qui ont garanti leur neutralité. Les petits fragments de souveraineté qui leur sont retirés ne sont pas ajoutés ailleurs. Ils sont en suspens ; et le fait qu'ils subsistent prouve que la nécessité supposée de l'existence des pleins pouvoirs de la souveraineté pour toute partie du monde civilisé n'est pas une nécessité, tout comme le partage de la souveraineté entre les États clients et les États patrons montre que la doctrine de l'indivisibilité de la souveraineté est erronée.[1] Mais les pouvoirs dont les gouvernements des États de neutralité permanente sont privés sont si minimes en comparaison de ceux qu'ils possèdent pleinement, et la position occupée par ces États par rapport au rang, à l'honneur et à l'influence est si peu affectée par leur neutralisation, qu'il pourrait paraître y avoir de l'affectation à vouloir les classer parmi les États partiellement souverains, quoiqu'ils ne puissent pas exercer légalement une ou deux prérogatives de la pleine souveraineté. Ce sont des anomalies dont le caractère irrégulier ne peut être aperçu qu'au microscope du juriste. C'est pourquoi mieux vaudrait les traiter comme s'ils n'offraient rien d'anormal.

Les transactions internationales qui ont eu lieu durant les cent dernières années au sujet des marches de l'Empire Ottoman ont créé un grand nombre de difficultés et d'anomalies. Bien hardi serait le juriste qui essaierait de donner une réponse positive à cette simple question : l'île de *Chypre* est-elle possession

[1] Westlake, *International Law*, part I, pp. 27–30 ; Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 140–144.

britannique ou turque ? Le droit de l'occuper et de l'administrer fut concédé par la Turquie à la Grande-Bretagne par la Convention de 1878, mais une somme importante (92,800 livres) est annuellement payée par le Gouvernement britannique à la Porte en représentation de l'excédent des recettes sur les dépenses au temps où l'île changea de mains. En ce qui concerne la *Crète*, elle a, d'abord, en juillet 1909, un suzerain nominal, le Sultan de Turquie, un Haut-Commissaire nommé par les quatre Puissances tutrices, la Grande-Bretagne, la France, la Russie et l'Italie ; une assemblée, dont tous les membres, sauf dix, sont élus par le peuple. Les affaires intérieures sont administrées par le Haut-Commissaire et le Conseil des Ministres ; les affaires extérieures sont entre les mains des représentants des quatre Puissances à Rome. Le peuple est résolu à l'annexion à la Grèce ; la Turquie est déterminée à empêcher cette annexion même par les armes ; et les Puissances tutrices sont décidées à maintenir le *statu quo*, ce qui semble signifier que le pavillon turc flottera librement sur le roc de la baie de La Sude, et que les insulaires seront libres de cultiver avec la Grèce d'aussi étroites relations qu'ils le voudront si seulement ils s'abstiennent d'une union légale. Impossible de concevoir confusion plus extraordinaire. Maintenant, en conséquence de la défaite de la Turquie par les Alliés balkaniques, l'union semble, en fait, consommée.

La position de l'*Égypte* est exceptionnellement irrégulière en même temps qu'exceptionnellement importante. Il ne peut pas y avoir de doute que, d'après la lettre des documents internationaux, elle a été constituée en un État partiellement souverain sous la suzeraineté de la Turquie ; mais on ne peut non plus douter que l'autorité de fait en dernier ressort appartient, non au Sultan, mais au Gouvernement de la Grande-Bretagne. Le pays fut pendant des siècles une province de l'Empire Ottoman. En 1831, son gouverneur, Méhémet-Ali, se révolta contre le Sultan. Après quelques années d'une guerre heureuse il était sur le point de prendre Constantinople, quand les Grandes Puissances intervinrent et le contraignirent à

rendre la plus grande partie de ses conquêtes. Mais, par le Quadruple Traité de 1840, et le Firman du Sultan de juin 1841, l'Égypte fut érigée en pachalik héréditaire sous le gouvernement de Méhémet-Ali et de ses descendants ; par ces concessions et d'autres, subséquentes, le titre de Khédive fut conféré au gouverneur du pays, qui obtint plusieurs des droits de prince souverain. Il pouvait entretenir une armée, contracter des emprunts, faire des conventions non-politiques avec les Puissances étrangères ; et quoique, par le Firman de 1879, le nombre des soldats Égyptiens fût limité à dix-huit mille, et quelques autres restrictions imposées à Tewfik Pacha, alors khédive, il fut laissé en possession de plusieurs des pouvoirs de la souveraineté extérieure. La position du khédive est encore nominalement définie par le Firman, mais la suzeraineté officielle de la Porte a été pratiquement mise de côté, par suite du pouvoir exercé sur les affaires égyptiennes, d'abord par l'Angleterre et la France agissant de concert, puis, quand la France eut cessé sa coopération active en 1882, par l'Angleterre agissant seule. Après que la Grande-Bretagne eut, cette même année, réprimé la révolte d'Arabi Pacha, l'Égypte a été occupée par les troupes anglaises et le pays gouverné d'après les vues britanniques.[1] Mais, pendant seize ans, les provinces du sud, appelées Soudan Égyptien, furent submergées par un débordement du fanatisme des derviches et se maintinrent dans une indépendance barbare. Le Soudan fut, cependant, reconquis par une armée anglo-égyptienne, qui, en 1898, abattit la tyrannie du Calife dans la grande bataille d'Omdurman. En vertu de la Convention anglo-égyptienne du 19 janvier 1899, les provinces reconquises furent placées sous le *condominium* des deux pays, et elles ont toujours été depuis administrées par un gouverneur général nommé par le khédive sur l'avis et avec l'approbation du Gouvernement britannique. La Grande-Bretagne prit avant d'occuper l'Égypte l'engagement de se retirer dès qu'elle aurait relevé les finances et institué une administration indigène satisfai-

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, ch. iv.

sante. Mais les évènements ont tellement accru ses responsabilités que sa retraite causerait la ruine du pays.[1] Sa position a été régularisée par un accord avec la France, en date du 8 avril 1904,[2] et l'adhésion subséquente des autres Puissances. Ainsi une coopération amicale a remplacé la méfiance et l'intrigue, et un heureux terme a été mis à une période de dangereuse tension. D'après la classification que nous avons adoptée, l'Égypte est certainement un État client. La difficulté est de trouver son patron. Est-ce la Turquie, suzerain officiel, ou la Grande-Bretagne, Puissance qui guide et dirige ?

La *Papauté* est la dernière et la plus grande de nos anomalies. Jusqu'en 1870, le Pape fut un souverain temporel. En cette année, une armée italienne s'empara de Rome, qui fut immédiatement annexée au royaume d'Italie, dont elle devint la capitale. Les États pontificaux disparurent de la carte, et le Pape cessa d'être de fait monarque régnant, quoiqu'il conservât toujours sa grande autorité spirituelle. En 1871, le Parlement italien définit sa position par un statut appelé la Loi des Garanties, contre laquelle les occupants de la chaire pontificale n'ont jamais cessé de protester. Ils ont, cependant, profité de quelques-uns des privilèges qu'elle leur accorde, quoiqu'aucun d'eux n'ait jamais touché la grande somme annuelle qui leur est allouée pour l'entretien de leurs palais et le maintien de leur personnel diplomatique. D'une part, le Pape n'est plus chef d'État. Quoiqu'aucune autorité du royaume italien ne puisse entrer dans sa demeure sans son aveu, cependant ses demeures ne sont pas à lui et ses fonctionnaires ne sont pas ses sujets. Il peut négocier des concordats, mais ce ne sont pas des traités. Ses agents à l'étranger, et les agents qu'il reçoit des États étrangers, jouissent des immunités diplomatiques,

[1] Débat à la Chambre des Communes, 10 août 1882, *Hansard*, 3e série, vol. cclxxiii ; Discours de Lord Salisbury à la Mansion House, 9 nov. 1898.

[2] Appendice au vol. i d'Oppenheim, *International Law* ; *Supplement to American Journal of International Law*, vol. i, pp. 6–8.

mais ne sont pas en mission diplomatique. Ils ne sont ni envoyés ni accrédités auprès du chef d'un État; ils s'occupent des affaires d'une église, et non de rapports internationaux. D'autre part, les honneurs souverains sont accordés au Pape. Sa personne est inviolable. Il a plus d'une fois, dans des temps récents, fait acte de médiateur et d'arbitre dans les différends internationaux, bien que ses représentants se soient vu refuser l'entrée aux Conférences de La Haye. Deux importantes Puissances catholiques non-romaines, l'Allemagne et la Russie, ont des envoyés près de lui, quoiqu'elles ne reçoivent pas de lui des représentants. Il est tout à fait exact que la plupart des privilèges et des immunités qu'il possède lui sont conférés par la Loi des Garanties. Mais il est également vrai que, s'ils étaient retirés, plusieurs États vraisemblablement interviendraient diplomatiquement, et quelques-uns peut-être par la force des armes. Un statut italien ne peut conférer la personnalité internationale ; mais le consentement tacite d'un grand nombre d'États à traiter un prélat donné comme s'il possédait quelques-uns des attributs d'une personne internationale le place dans une position très différente de celle d'un individu ordinaire.[1] La position en question ne peut se définir. Au point de vue du droit international la Papauté ne peut être classifiée. Elle ne peut pas être reconnue comme membre de la société des nations, ni tout à fait ignorée. Mais les difficultés insurmontables qui s'y rattachent sont un témoignage de la force des influences morales et spirituelles dans une sphère où l'on dit parfois que seule la force brutale compte en dernier ressort.

§ 44

**Admission au sein de la société internationale —**

Le droit international moderne prit naissance entre les États de l'Europe au seizième et au dix-septième siècle. Leur influence aida à le former. A aucun moment il ne fut

[1] Nys, *Droit international*, vol. ii, pp. 311–323 ; Despagnet, *Droit international public*, pp. 147–161 ; Higgins, article dans *Journal of the Society of Comparative Legislation*, nouvelle série, No. xx, pp. 252–264.

États considérés jusqu'ici comme étrangers à la civilisation et à ses idées.

en dehors d'eux. Ils formèrent le noyau de la société internationale, sans avoir à s'y faire expressément admettre.[1] Mais quand les autres États désirèrent y entrer et se soumettre aux règles adoptées par elle, la nécessité d'une admission formelle naquit. Des pratiques s'établirent qui se transformèrent bientôt en coutumes, et finalement on trouve aujourd'hui que l'admission de nouvelles personnes internationales a lieu dans trois différents groupes de circonstances.

Le premier se rencontre quand un État d'une autre civilisation, ou un État regardé jusqu'alors comme barbare, est admis dans la famille des nations. Tel fut le cas de la Turquie, lorsque, par le Traité de Paris de 1856, elle fut ' admise à participer aux avantages du droit public et du concert européen '.[2] Avec plus ou moins de formalités et de perfection, la Perse, la Chine et le Japon ont été favorisés de la même reconnaissance. Ainsi qu'on l'a déjà vu, la possession d'un territoire fixe, une certaine grandeur, une certaine importance sont essentielles à l'acquisition de la qualité de membre de la famille des nations. Une autre condition est que l'État à admettre soit jusqu'à un certain point civilisé d'après le modèle de l'Europe; mais le degré exact de la civilisation requise ne peut être fixé d'avance. Chaque cas doit être, par les Puissances, jugé d'après ses mérites; il est clair qu'elles n'admettraient pas un État dans leur société si elles ne l'estimaient pas suffisamment semblable à elles-mêmes par l'organisation et les idées pour être capable d'observer les règles par elle posées pour leurs relations mutuelles.

§ 45

États constitués par des hommes civilisés au sein de pays jusque-là non civilisés.

Un autre cas d'admission se présente en exemple lorsqu'un nouveau corps politique, formé par des hommes civilisés dans des territoires jusqu'alors abandonnés à la nature ou aux tribus sauvages, est reconnu comme État indépendant. L'histoire du Transvaal, ou République Sud-Africaine, en offre

[1] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, pp. 24–35.
[2] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, p. 245.

une excellente illustration. En 1836 un certain nombre de fermiers hollandais quittèrent la Colonie du Cap, et s'enfoncèrent dans les solitudes de l'Afrique du Sud. Quelques-uns se fixèrent dans le district aujourd'hui connu sous le nom de colonie du Natal, où ils établirent une forme rudimentaire de gouvernement civilisé. Après l'absorption de ce territoire par l'Empire britannique, ils émigrèrent de nouveau, et, s'associant à une autre branche des émigrants primitifs qui s'était fixée à l'intérieur, ils s'établirent sur les hautes terres au delà du fleuve Vaal. En 1852 ils furent traités par la Grande-Bretagne comme un État ou plutôt comme une série d'États indépendants ; car les diverses communautés ne s'unirent en un seul corps qu'en 1864. Les autres Puissances suivirent l'exemple britannique, et, jusqu'en 1877, la République Boer fut une personne internationale au sens le plus complet du mot.[1] Les évènements postérieurs menèrent à une annexion pacifique, à une révolte, à l'établissement de ce qu'on nomme la suzeraineté britannique, à une guerre, et finalement à l'extinction de la République. La Paix de Vereeniging du 31 mai 1902 marqua la fin de la lutte et l'union du territoire du Transvaal à l'Empire Britannique. Un autre exemple sera fourni par la création et la reconnaissance de l'État Libre du Congo, qui fut fondé par l'Association Internationale du Congo, société philanthropique, à la tête de laquelle était le Roi des Belges, qui, pendant quelques années, fournit les fonds nécessaires à ses opérations. Celles-ci tendaient à la formation d'établissements civilisés dans le vaste espace du bassin du Congo, pour combattre la traite des noirs et ouvrir le pays au commerce légitime et pacifique. Des traités furent passés entre l'Association et de nombreuses tribus indigènes, par lesquels elle acquit un immense territoire, avec une population évaluée à 17,000,000 d'âmes. Ses frontières furent délimitées dans une série de Conventions et de Déclarations négociées en 1884 et 1885 avec les divers États représentés à la Conférence de l'Afrique Occidentale de Berlin. L'Association devint par là une personne inter-

[1] Bryce, *Impressions of South Africa*, ch. xi.

nationale, appelée l'État Libre du Congo, et les Puissances signataires reconnurent son indépendance sous l'autorité de Léopold II, roi de Belgique. Par l'Acte final de la Conférence, son territoire fut compris dans la zone où toutes les nations devaient jouir d'une complète liberté de commerce, et, par le même texte, les membres de la Conférence s'engagèrent à respecter sa neutralité en cas de guerre, tant qu'il remplirait les devoirs que la neutralité comporte. Le nouvel État ainsi formé a eu une histoire mouvementée. En 1889 le Roi Léopold fit un testament par lequel il léguait à la Belgique ses droits souverains sur le Congo. Des difficultés financières ayant surgi, l'État fut autorisé en 1890 par les signataires de l'Acte final de la Conférence de l'Afrique Occidentale ou Conférence du Congo à percevoir certains droits modérés sur les importations pour se créer des ressources. Peu après, le grand idéal humanitaire qui avait été si hautement proclamé par le gouvernement de l'État Libre du Congo dans les premiers temps commença à déchoir. Un grand domaine de la Couronne fut créé, de vastes terrains furent accordés à des compagnies concessionnaires, dont le principal objet était d'enrichir leurs actionnaires. Des taxes excessives, un travail forcé, et de cruels châtiments furent en plusieurs districts le sort des populations indigènes, qui dans d'autres, pourtant, furent bien traitées et guidées vers la civilisation. L'administration de la justice laissait beaucoup à désirer, et la liberté du commerce stipulée dans l'Acte final de la Conférence du Congo fut souvent entravée. Les rapports des missionnaires et des consuls de l'État Libre firent connaître ces choses au dehors, et produisirent une grande sensation. Après des années d'agitation, la pression de l'étranger, et l'éveil d'une grande partie du peuple belge à la conscience des iniquités perpétrées au nom de leur roi, amenèrent en 1907 la cession de l'État Libre du Congo à la Belgique. L'année suivante, le transfert fut approuvé par la législature belge, et un projet de loi fut voté, qui pourvoit au gouvernement de ce qui est maintenant devenu le Congo Belge. Mais on se plaint hautement et avec insistance que les réformes attendues n'aient pas été vigou-

reusement entreprises, et que les changements réalisés soient de peu d'importance. La Grande-Bretagne et les États-Unis ont, de concert, adressé, diplomatiquement, des remontrances au Gouvernement belge, en leur qualité de signataires de l'Acte final de la Conférence de l'Afrique Occidentale, et de parties dans d'autres accords internationaux importants. Aucune de ces deux Puissances ne consentira à reconnaître l'annexion tant qu'une amélioration réelle ne sera pas intervenue.[1] Il faut grandement espérer que les mesures prises après la mort de Léopold II, en 1909, pour l'affranchissement des peuples du Congo de l'état d'esclavage virtuel auquel un grand nombre d'entre eux ont été réduits, produiront leur effet.

Un troisième exemple de la reconnaissance comme États de communautés d'hommes ayant établi un gouvernement civilisé dans des régions qui ne le sont pas se trouve dans l'histoire de la République de Libéria, originairement fondée, comme l'État Libre du Congo, par une association volontaire de particuliers réunis dans une pensée philanthropique. Cette fois l'association était la Société américaine de colonisation pour l'établissement des hommes libres de couleur des États-Unis. En 1821 elle obtint des chefs indigènes la cession d'une étendue de territoire sur la côte de la Guinée Supérieure, et y envoya un certain nombre de nègres affranchis. Libéralement pourvue de fonds par l'Association américaine, cette communauté se développa jusqu'à former un État organisé, qui, au bout de quelques années, se déclara indépendant, et, en 1847, prit le titre de République de Libéria. La Grande-Bretagne fut la première à reconnaître le nouvel État, ce qu'elle fit par un traité formel en 1848. Depuis lors, d'autres pays ont suivi son exemple, et la République noire est un membre incontesté de la famille des nations,[2] bien qu'elle vive au milieu de difficultés et d'alarmes, dont elle montre peu d'aptitude à triompher.[3]

[1] *British Parliamentary Papers, Africa,* No. 4 (1885) ; *Supplement to the American Journal of International Law,* vol. iii, pp. 5–96 ; Discours de Sir Edward Grey à la Chambre des Communes, 27 mai 1909.

[2] Twiss, *Law of Nations,* Préface de la 2e édition.

[3] *American Journal of International Law,* vol. iv, pp. 529–545.

§ 46

États dont l'indépendance est reconnue à la suite de leur séparation d'un autre État.

Le dernier cas, et le plus fréquent, d'admission dans la société des États civilisés se présente quand la reconnaissance de l'indépendance est accordée à une communauté politique qui s'est retranchée du corps politique auquel elle appartenait auparavant pour se donner une existence nationale distincte. La communauté ainsi reconnue doit, naturellement, posséder un territoire déterminé, soumis à l'autorité d'un gouvernement organisé qui l'administre d'une manière conforme à la civilisation, se faire obéir de ses citoyens, et parler avec autorité, en leur nom, dans ses rapports avec les autres États. L'acte de reconnaissance est un acte normal, pleinement compatible avec le maintien des relations pacifiques au regard de la mère patrie, pourvu toutefois que la lutte soit, ou définitivement ou virtuellement, terminée dans un sens favorable à la nouvelle communauté. Ainsi la reconnaissance de l'indépendance des États-Unis par les Puissances qui l'accordèrent après que la Grande-Bretagne les eut elle-même reconnus indépendants aux préliminaires de 1782 ne fut pas un acte hostile envers elle, mais leur reconnaissance par la France en 1778, au plus fort de la lutte dont le résultat était alors extrêmement incertain, fut un acte d'intervention que la métropole avait le droit de venger, ce qu'elle fit par la guerre. Autre exemple: quand l'indépendance des colonies hispano-américaines révoltées fut reconnue par la Grande-Bretagne, l'Espagne n'avait pas de motif de se plaindre d'une violation du droit international, parce qu'aucune reconnaissance ne fut en aucun cas accordée avant la cessation de tout effort sérieux pour relever sa suprématie, quoique sur le papier elle maintînt toujours ses revendications. La reconnaissance fut donnée d'abord à Buenos-Aires en 1824: à cette date, la lutte avait duré vingt ans, et la colonie était libérée de la souveraineté de l'Espagne depuis quatorze ans. La reconnaissance du Texas par les États-Unis offre un cas analogue. En 1836 les Texiens insurgés, non seulement battirent l'armée mexicaine à San-Jacinto, mais firent prisonnier le Président du Mexique; les tentatives ultérieures du Mexique pour rétablir son autorité furent abso-

lument impuissantes : la lutte était finie quand les États-Unis reconnurent la république du Texas en 1837.[1] Mais il est hors de doute que les nécessités politiques ou les sympathies nationales hâtent quelquefois la reconnaissance : il en fut ainsi quand, en 1903, les États-Unis reconnurent l'indépendance du Panama moins de quinze jours après sa séparation de la République de Colombie, et, cinq jours après cette reconnaissance, signèrent avec lui un traité qui leur donnait des facilités, que la Colombie avait refusées, pour la construction par le gouvernement américain d'un canal entre l'Atlantique et le Pacifique.[2] De plus, il ne faut pas se hâter de conclure que, parce que la plupart des formations d'États nouveaux par séparation entraînent l'usage de la force, aucune ne s'est accomplie pacifiquement. Le contraire est démontré par la reconnaissance amiable de l'indépendance du Brésil par le Roi Jean VI du Portugal en 1825, et la séparation sans effusion de sang de la Norvège, détachée de la Suède en 1905.

§ 47

Les diverses manières de reconnaître l'indépendance.

La reconnaissance peut avoir lieu de plusieurs manières. Parfois la déclaration formelle de reconnaissance est faite dans un document séparé et indépendant : ce fut ainsi que les États-Unis reconnurent l'État Libre du Congo en 1884.[3] Parfois cette déclaration prend place dans un traité qui se réfère également à d'autres questions, ce qui fut le cas de l'Allemagne quand elle reconnut, la même année, le même État.[4] Parfois la reconnaissance est conditionnelle : ainsi l'indépendance de la Roumanie, de la Serbie et du Monténégro fut reconnue, au Traité de Berlin de 1878, à charge par ces États de n'établir entre leurs sujets aucune différence de capacité pour cause de religion.[5] La reconnaissance peut être effectuée, sans déclaration expresse, par

[1] Historicus, *Three Letters on Recognition* ; Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 72–119.

[2] Moore, *International Law Digest*, vol. iii, pp. 53, 55, 261.

[3] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 5, 6.

[4] *British Parliamentary Papers, Africa*, No. 4 (1885), pp. 263–264.

[5] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 293–303.

l'établissement avec la communauté reconnue de relations qui ne peuvent exister qu'entre États indépendants. Ainsi n'y a-t-il pas de déclaration formelle de reconnaissance dans le Traité d'amitié et de commerce entre la France et les États-Unis en 1778; mais l'indépendance des colonies révoltées est sous-entendue à chaque article, et, à plusieurs reprises, elles s'engagent à faire ce qui ne peut l'être que par des États souverains.[1] L'envoi d'un représentant diplomatique dûment accrédité, ce que firent les États-Unis dans le cas du Texas, a le même effet que la négociation d'un traité. L'un et l'autre sont des actes de souveraineté. Les accomplir au regard d'un candidat à l'admission dans la famille des nations suppose que, en ce qui concerne l'État qui les accomplit, la demande du candidat est accordée. La reconnaissance faite par un État ne lie nullement les autres. Mais l'exemple, une fois donné, doit être bientôt suivi, à moins que la communauté nouvellement reconnue ne perde presque immédiatement son indépendance *de facto*, ou soit si petite et si peu importante qu'elle puisse être impunément négligée. La promptitude ou la lenteur de la reconnaissance est souvent déterminée par les sympathies politiques; mais aucune Puissance ne peut persister indéfiniment à fermer les yeux sur les faits accomplis. Lorsqu'une province ou une colonie a conquis une réelle indépendance, sa reconnaissance doit venir tôt ou tard, même de la mère patrie. L'initiative, en ces matières, est habituellement prise par le gouvernement d'un pays influent. Parfois les Grandes Puissances de l'Europe agissant de concert s'unissent sur la reconnaissance, comme lorsqu'elles admirent la Turquie à participer aux avantages du droit public en 1856, ou donnèrent satisfaction aux aspirations des États balkaniques en 1878. Dans ces cas, les petits États ont suivi l'exemple de leurs puissants voisins. A vrai dire le concert européen, qui représente l'accord de six Grandes Puissances, peut être considéré comme représentant en ces matières l'ensemble de l'Europe, avec le droit de parler en son nom.

[1] *Treaties of the United States*, pp. 296–305.

§ 48

Continuité de la vie de l'État.

Considérés comme membres de la société des nations, les États sont des corps constitués agissant par leurs gouvernements. Chaque État est lié par les engagements contractés par ses chefs en son nom, sauf violation flagrante de sa loi et de sa constitution. Les autres États n'ont pas le droit de déterminer quel individu ou quel corps de l'État doit diriger les affaires extérieures de cet État. Ils doivent négocier avec ceux qui sont légalement désignés pour cela. Tout ce qu'ils ont le droit de demander, c'est qu'il y ait quelqu'un qui puisse parler au nom de l'État et prendre pour lui des engagements qu'il regarde comme obligatoires.

La continuité de l'État n'est pas affectée par les changements de la forme du gouvernement, ou les modifications, en plus ou en moins, de l'étendue du territoire. Qu'il devienne tour à tour empire, royaume, et république, ou qu'il garde une de ces formes pendant des siècles, c'est toujours la même personne internationale. Les autres Puissances reconnaissent presque toujours la nouvelle forme de gouvernement d'un État très ancien, afin de pouvoir continuer leurs rapports avec lui. Refusent-elles cette reconnaissance, aucune relation officielle n'est possible jusqu'au moment où elles changent de politique. Mais la personnalité de l'État subsiste toujours. Elle ne cesse pas d'exister parce qu'elle est méconnue.

Un État, cependant, perd sa personnalité quand il est entièrement anéanti comme sujet du droit international, soit en s'absorbant dans un autre État, comme la république du Transvaal et le Texas, soit en entrant dans une étroite union fédérale avec d'autres États, comme les cantons suisses en 1848, ou en se divisant en plusieurs États comme la première république de Colombie, qui se partagea en 1832 entre trois États : Vénézuéla, Équateur et Nouvelle-Grenade, cette dernière devenant en 1863 la république actuelle de Colombie, dont Panama se détacha en 1903. De plus la formation d'une union incorporée ou d'une union réelle implique l'extinction de la personnalité

internationale des États qui les composent, et leur remplacement par une nouvelle personnalité internationale qui résulte de leur association. Il y a, en outre, d'autres changements qui, sans mettre fin à l'existence de l'État, altèrent en fait son caractère. Ainsi, quand un État souverain devient partiellement souverain, ou qu'un État du type ordinaire accepte la neutralisation permanente, ou quand les mêmes changements ont lieu, mais dans l'ordre inverse, l'État se survit, bien que sa nature soit très considérablement modifiée.[1]

§ 49

Succession d'État.

Par *succession d'État* on entend la substitution d'un État à un autre, le successeur continuant à jouir des droits et à s'acquitter des obligations de son prédécesseur. L'idée de succession dans le sens de substitution est venue du droit romain, d'après lequel l'héritier prend la place de la *persona* du défunt et entre dans son vêtement légal. Les publicistes ont depuis Grotius[2] adopté cette idée et tâché d'introduire dans le droit international des principes et des règles dérivés du *Corpus Iuris Civilis*. Mais comme un État diffère grandement d'un individu, et que, dans les cas de cession, l'État qui cède existe encore pour faire des conditions du transfert l'objet d'un marché, il en résulte que l'État successeur n'occupe jamais exactement la position légale de son prédécesseur. C'est pourquoi, en essayant de lui appliquer des théories basées sur la substitution de personnes, on tombe dans une grande confusion. Les règles ne sont posées que pour être modifiées. La donnée pratique s'oppose à la donnée technique ; sous la trompeuse apparence d'un raisonnement strictement légal se cache une grande quantité de doutes et d'inconvénients. Mieux vaudrait négliger les données techniques et remplacer les déductions qu'on en tire par de continuelles références à la pratique des États. Dans une certaine mesure, on l'a déjà fait ; pour l'achever il faudrait un gros volume, fruit de longues et laborieuses recherches.

[1] Rivier, *Droit international*, vol. i, pp. 65–69.

[2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. II, ch. ix.

Et finalement, il arriverait que peu de principes reçus et de règles adoptées émergeraient de la masse des cas. Le reste ne serait, la plupart du temps, qu'un pur chaos d'exemples contradictoires. Mais, çà et là, il serait possible de discerner une tendance qui pourrait avec le temps prévaloir et produire une nouvelle règle. Tout ce qu'on peut faire ici, c'est parler très brièvement, d'abord, de l'annexion totale, et ensuite de la cession par un État à un autre d'une portion de son territoire. Sous chaque chef, il y aura à parler des personnes et des choses.

Lorsqu'un État absorbe en entier le territoire d'un ennemi conquis, l'État vaincu disparaît en tant que personne internationale. Ses sujets deviennent les sujets du conquérant, s'ils continuent à résider sur le sol transféré. Mais s'ils quittent immédiatement le territoire, ou si, non présents sur le territoire quand la cession a eu lieu, ils n'y reviennent pas s'établir, leur position est incertaine. On les a crus, dans certains cas, sujets du conquérant; mais la tendance est, depuis quelque temps, de les considérer comme appartenant à l'État étranger où ils se seraient fait naturaliser. Quant à demeurer citoyens de l'État d'origine, ils ne le peuvent plus, puisqu'il a cessé d'exister.[1]

En ce qui concerne la propriété, c'est, pour le conquérant, un droit indiscutable de prendre tout l'actif de l'État vaincu ou de la communauté belligérante. La question de savoir s'il prend aussi les dettes et s'il est tenu d'exécuter les contrats de la personne internationale éteinte est douteuse, quoique le courant de l'opinion semble prendre la direction de l'affirmative. Les commissaires des concessions du Transvaal nommés par le Gouvernement britannique en 1900 ont déclaré dans l'introduction à leur Rapport qu' ‘ un État qui en a annexé un autre n'est pas légalement lié en vertu des contrats faits par l'État qui a cessé d'exister ’. Mais l'opinion dominante en Angleterre semble contraire;[2] et les commissaires eux-mêmes atténuent l'intransigeance de cette formule dans les passages qui la suivent

[1] Despagnet, *Droit international public*, pp. 343–345 ; Westlake, *International Law*, part I, pp. 69–71 ; Cogordan, *La Nationalité*, pp. 300–340.

[2] Voir Westlake, *International Law*, part I, pp. 81–83 ; Hall, *International Law*, 5th ed., p. 99 ; Oppenheim, *International Law*, vol. i, p. 122.

immédiatement. Ils admettent que ' l'usage moderne des nations a tendu vers la reconnaissance de ces contrats ', et approuvent expressément l'idée que ' les obligations de l'État annexé à l'égard des personnes privées doivent être respectées ', avec certaines restrictions, dont la plus importante est que ' l'État annexant serait fondé à refuser de reconnaître les obligations assumées par l'État annexé dans un but immédiat de guerre contre lui '. En fait, les commissaires basaient les conclusions de leur rapport sur le principe de la protection de toute personne dans la possession et la jouissance de droits régulièrement acquis par l'accomplissement des conditions régulières.[1] Ainsi la pratique de la Grande-Bretagne en cette occasion appuie la doctrine que l'État successeur prend avec les biens de l'État éteint ses dettes et ses obligations. Quelques juristes prétendent que cette doctrine s'étend même aux obligations assumées en vue de faire la guerre qui aboutit à la conquête.[2] Mais tant que la nature humaine restera ce qu'elle est, on peut difficilement s'attendre à ce que les vainqueurs remboursent les sommes avancées dans le but d'assurer, s'il se peut, leur défaite. On discute encore le point de savoir si l'obligation de payer les dettes dépasse les limites de l'actif reçu.[3] Les traités de l'État éteint meurent avec lui, à l'exception des clauses qui fixent les frontières du territoire transféré, ou créent des droits en lui ou sur lui, tels que le droit de pêche dans ses eaux ou de transit sur ses chemins de fer. D'autre part, les traités de l'État annexant s'appliquent à l'État annexé.[4] Il va presque sans dire que, chez les États civilisés, la conquête ne touche pas aux droits et devoirs privés des particuliers.

Un grand nombre des règles de l'absorption totale d'un État par conquête s'appliquent à l'annexion d'une partie d'État par cession. Mais il y a cette grande différence que, dans le second cas, il reste toujours une personne inter-

[1] *British Parliamentary Papers, South Africa*, 1901, Cd. 623, pp. 6–8.

[2] Oppenheim, *International Law*, vol. i, p. 123.

[3] Westlake, *International Law*, part I, pp. 75–78.

[4] Despagnet, *Droit international public*, pp. 97–102 ; Westlake, *International Law*, part I, pp. 59–62, 66–68.

nationale pour négocier les termes de la cession, recevoir l'acte de fidélité de ceux des sujets du territoire cédé qui veulent garder leur nationalité primitive, posséder les droits et remplir les obligations de ses traités, et réclamer du vainqueur l'exécution des devoirs qu'il juge lui incomber au regard des personnes et des biens des territoires qu'il a acquis. Le changement de nationalité est naturellement compris dans toute cession. Les habitants du pays cédé deviennent les sujets de l'État auquel il est cédé. Mais la pratique leur permet, depuis la capitulation d'Arras de 1640 et l'annexion de Strasbourg de 1697, de garder leur nationalité première s'ils quittent le territoire cédé en leur laissant un délai, généralement d'un an, pour opter. La concession d'une faculté de cet ordre est devenue une clause de style des traités de cession. Elle fut d'abord accompagnée de la condition que ceux qui choisiraient l'alternative du départ vendraient les terres et maisons qu'ils avaient dans le territoire cédé ; mais on n'a vu qu'une survivance d'une pareille rigueur dans les temps modernes. L'option a été accordée si constamment qu'elle pourrait être à juste titre réclamée comme un droit, quand même un traité de cession n'aurait pas de clause qui l'accordât en termes exprès, ou dans les rares cas où il n'y a pas eu traité de cession, mais seulement acceptation tacite de la part de l'État dépossédé par le fait de la conquête. L'application des détails a suscité maintes difficultés. Le changement d'allégeance, et, par conséquent, la liberté d'option, s'applique-t-il aux sujets de l'État cédant domiciliés sur le territoire cédé au moment de la cession, ou à ceux qui y sont nés ? Le droit d'option appartient-il aux femmes mariées et aux mineurs, ou bien leur nationalité est-elle déterminée pour eux par leurs maris et leurs parents ? Si les mineurs doivent faire eux-mêmes le choix, le délai d'option sera-t-il prolongé jusqu'à ce qu'ils atteignent l'âge de leur majorité ? A ces questions et à d'autres semblables il n'est pas possible de donner des réponses précises fondées sur des principes

généraux. Il est à souhaiter que chaque traité de cession contienne des règles explicites à ce sujet.[1]

Quant à la propriété d'État et aux obligations d'État, plus d'une des règles de l'absorption totale s'applique à la cession. Mais, dans le second cas, certaines questions, l'attribution des dettes d'État, et l'obligation d'exécuter les contrats d'État, sont presque toujours réglées dans l'acte passé entre l'État annexant et l'État démembré. Le principe le plus en faveur chez les auteurs modernes est que l'État successeur assume la dette locale du territoire cédé, et acquitte les obligations locales légalement contractées pour lui par l'État prédécesseur. On avance aussi qu'une portion équitable de la dette générale doit être cédée en même temps que le territoire qui change de main. Mais ceci n'est advenu qu'à de rares reprises, notamment quand le nouveau souverain voulait se faire bien voir aux yeux du monde, comme l'Italie, lorsqu'en 1860 elle prit sur elle une partie de la dette du Pape en s'annexant une partie des États pontificaux. En 1898 les États-Unis refusèrent de prendre à leur charge la dette mise à celle de Cuba par l'Espagne, et ne voulurent pas permettre au Gouvernement cubain de la prendre. Et, en 1905, aucune portion de la dette russe ne passa au Japon en même temps que la partie méridionale de l'île de Sakhaline, qui fut cédée par la Russie avec ' tous ses travaux publics et domaines publics '. Un territoire cédé, en passant d'un État à un autre État, sort d'un réseau de droits et devoirs internationaux pour entrer dans un autre. Tout ce qu'on peut dire qu'il y ait à prendre avec lui, ce sont les droits locaux, les obligations locales, les possessions locales.[2]

[1] Cogordan, *La Nationalité*, pp. 300–346 ; Westlake, *International Law*, part I, pp. 71–74 ; Despagnet, *Droit international public*, pp. 345–350.

[2] Westlake, *International Law*, part I, pp. 60–63, 78–81 ; Hall, *International Law*, 5th ed., pp. 98, 99 ; Takahashi, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, p. 775.

## CHAPITRE IV

### LES SOURCES DU DROIT INTERNATIONAL

### § 50

Sens des mots *Sources du droit international.*

On doit se faire une idée claire de ce qu'on entend par l'expression ' sources du droit ' avant de pouvoir discuter quelles sont les sources du droit international. La source d'une rivière est le lieu d'où elle sort en cours d'eau — un lac, ou une fontaine jaillissant à la surface de la terre. Si nous suivons étroitement l'analogie, nous dirons que la source d'une règle de droit donnée est l'endroit où on la trouve tout d'abord. Mais la règle pourra d'abord se présenter sous la forme d'une suggestion, d'une simple proposition avancée dans l'espoir qu'elle sera acceptée ; et, pendant cette période préparatoire, ce ne sera pas une vraie loi. La loi doit, à vrai dire, être formulée, mais elle doit encore recevoir l'autorité, au lieu qu'une rivière n'a qu'à venir à la lumière du jour pour être une rivière, que les hommes en aient ou non besoin. Si nous prenons la source d'un droit pour désigner son commencement en tant que loi, revêtue de toute l'autorité requise pour produire sa force obligatoire, alors, au regard des affaires internationales, il n'y a qu'une source de droit, le consentement des nations. Ce consentement peut être ou tacite ou exprès. Tacite, il se montre par la coutume, c'est-à-dire l'observation habituelle de certaines règles de conduite par les États dans leurs rapports mutuels, quoiqu'ils ne se soient pas solennellement obligés par des promesses d'agir ainsi. Exprès, il se donne par les traités, lorsque ces instruments établissent des règles de conduite que les Puissances signataires s'engagent à observer à l'avenir.[1]

Si, d'un autre côté, l'on prend pour sources du droit international les lieux où ses règles ont d'abord pris naissance

[1] Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 20–25.

sous une forme qui fasse, ou non, autorité, l'on entre dans une recherche historique, que nous nous proposons de poursuivre sans prétendre résoudre le point de savoir quel est, des deux sens de l'expression ‘ source du droit ’, le plus juste. Notre enquête n'a rien à voir avec la raison pour laquelle les règles furent à l'origine créées ou acceptées. Il n'y a pas lieu de nous attarder à chercher si ceux qui d'abord les posèrent ou s'y soumirent le firent à cause de leur conformité avec une hypothétique loi de nature ou à cause de leur évidente utilité, s'ils furent poussés par des motifs de pure générosité ou d'intérêt égoïste. Sans aucun doute, des considérations plus ou moins honorables ont présidé à la formation de la masse complexe des règles que nous appelons droit international. Mais notre objet ici est de tracer le processus de cette formation, non de pénétrer les préférences mentales et morales de ses créateurs. Et nous ne devons jamais oublier qu'aucune règle ne peut avoir l'autorité d'une loi, à moins d'avoir été généralement acceptée par les États civilisés. La coutume est, pour ainsi dire, le filtre par lequel tout ce qui vient des sources doit passer avant d'arriver au cours d'eau. Prenant les règles que nous trouvons en application aujourd'hui, nous remonterons jusqu'à leurs points d'origine. A procéder ainsi, l'on voit que les sources du droit international, dans le sens où nous les considérons maintenant, peuvent se ramener à cinq.

## § 51

Les œuvres des grands publicistes.

Il faut regarder comme la première des sources de notre science

*Les œuvres des grands publicistes.*

Depuis le temps de Gentilis et de Grotius jusqu'à l'heure présente il y a eu une longue suite d'écrivains de talent, dont les œuvres ont agi sur la pratique des États et dont les opinions ont été invoquées dans les contestations internationales. Ils occupent une position analogue à celle des

grands auteurs classiques du *Common law*. C'est dire que leurs opinions sont citées et traitées avec considération dans les controverses, mais ne sont pas nécessairement décisives. Dans les contestations internationales, plus est longue la chaîne des autorités en faveur d'une doctrine particulière, plus est proche l'unanimité des opinions des jurisconsultes d'une valeur reconnue, plus il est vraisemblable que leur jugement prévaudra. Quand deux doctrines opposées sont en présence, la citation d'un auteur de réputation peut toujours être balancée par la citation d'un autre en sens contraire. Mais une nation qui n'aurait pas égard à l'accord général d'une opinion, auquel se joignent ses propres publicistes, passerait pour agir d'une manière autoritaire et agressive. L'utilité de l'œuvre des grands jurisconsultes internationaux n'est point bornée au règlement des points assez douteux pour offrir matière à controverse. Plusieurs règles d'une indiscutable validité furent d'abord introduites par eux dans le droit des gens. Nous n'avons qu'à prendre un des chapitres où Grotius plaide en faveur des *temperamenta belli* pour voir indiqués là, pour la première fois, quant à leur application internationale, quantité de préceptes humains qui, depuis, sont devenus les lieux communs de la théorie et de la pratique de la guerre.[1] Il est presque impossible de mesurer à quel point le droit actuel d'occupation et de juridiction dérive des principes introduits par les casuistes espagnols et les civilistes protestants, qui appliquèrent les premiers les règles du Droit romain aux problèmes internationaux soulevés par la découverte du Nouveau Monde. L'étendue des eaux territoriales d'un État est aujourd'hui décidée pour une grande part suivant des théories auxquelles Bynkershoek le premier donna cours au dix-huitième siècle ;[2] et l'œuvre de Vattel, deux générations plus tard, fournit règle sur règle pour le rapide développement du droit de neutralité.[3] Avec lui cessa la grande influence créatrice des publicistes. Le

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. xi–xvi.
[2] *De Dominio Maris* (1702). [3] *Droit des Gens*, liv. III, §§ 103–135.

droit international n'avait nullement pris sa forme définitive. A dire vrai, il ne peut y avoir pour lui de forme définitive, puisque la société complexe des nations est une réalité qui vit et croît sans cesse. Mais les influences créatrices passèrent en d'autres mains. Pendant deux siècles le développement du droit des gens avait été l'ouvrage des grands penseurs et des grands écrivains. Il est devenu la tâche des hommes d'État et de loi. Ce n'est pas que les publicistes aient cessé de rendre des services. Bien au contraire, leur utilité est aussi grande que jamais. Mais, tandis que leur fonction avait été surtout créatrice dans le passé, elle devait à l'avenir être surtout de systématiser et ordonner, réduire en principes et harmoniser les règles dégagées des contestations entre les États ou fixées par la pratique des cours de justice. Et le consentement unanime atteste que l'œuvre a été bien faite. Une longue suite de grands noms illustre les annales de la jurisprudence internationale, et parmi eux les publicistes de la Grande-Bretagne et des États-Unis trouvent une place d'honneur. Une race qui a produit Kent et Wheaton, Manning et Phillimore, Dana et Twiss, pour ne citer aucun des vivants, n'a pas rendu de médiocres services à la cause de la paix et de la justice. Depuis le milieu du dix-huitième siècle, de grandes additions ont été faites aux règles qui gouvernent les rapports entre États ; et les services des juristes filtrant et classant les nouveaux matériaux ont été d'un grand prix. Ils ont tiré l'ordre du chaos et fait du droit international une science, au lieu d'une masse informe de règles confuses et parfois incohérentes. Et dans la plupart des cas leur impartialité a été aussi remarquable que leur ardeur à recueillir les faits et leur talent de classification à les coordonner. Le sentiment national n'a pas été complètement absent ; mais il a été refréné par un sévère contrôle ; la fondation de l'Institut de Droit international, de l'Association de Droit international, et de la Société américaine de Droit international, a, par leurs fréquentes publications et leurs réunions périodiques des principaux publicistes

des pays civilisés, grandement contribué à éliminer la passion et le préjugé de la discussion des problèmes des relations internationales. Il devrait y avoir quelque peu du juge et quelque peu du philosophe chez tout auteur de droit international. Chez plus d'un, ces deux qualités sont heureusement combinées, et l'on compte ceux qui descendent à n'être que des partisans échauffés. Les points douteux et difficiles sont discutés dans un esprit scientifique comme des problèmes juridiques, et sans égard à leur rapport aux intérêts des États particuliers. Il arrive souvent que les publicistes examinent des questions au sujet desquelles aucune contestation internationale n'a été soulevée. Les opinions qu'ils expriment ne sont pas alors naturellement viciées par l'orgueil national ou le sentiment patriotique ; et si les États se trouvent plus tard en désaccord au sujet des difficultés en question, les vues émises avant la naissance du différend auront le mérite d'une impartialité absolue.

§ 52

Immédiatement après, parmi les sources du droit international, nous plaçons

*Les Traités.*

Jusqu'à ces derniers temps il y avait une grande divergence de vues sur leur valeur. D'un côté, on les regardait comme de simples accords entre États pour le règlement des difficultés courantes, qui avaient peu ou point d'importance dans le domaine de la jurisprudence internationale. D'un autre côté, on les regardait tous, ou plutôt un certain nombre d'entre eux, comme une sorte de dépôt sacro-saint dans lequel il faut chercher les plus fondamentaux des principes et des règles obligatoires du droit des gens. Les auteurs de la Grande-Bretagne et des États-Unis penchaient vers la première manière de voir. L'autre était répandue chez les publicistes du continent européen, bien qu'un petit nombre d'entre eux seulement fût disposé à la suivre sous la forme extrême Les traités.

qu'elle revêt dans les ouvrages de Hautefeuille.[1] Mais les deux dernières décades ont été marquées par une si merveilleuse floraison de traités, négociés dans le but de fixer des règles obligatoires pour tous les États, que les anciennes idées et les vieilles controverses sont devenues surannées, et que nous pouvons mettre à leur place la notion nouvelle, et généralement acceptée, des traités considérés comme source du droit international. Nous devons naturellement distinguer entre les traités de différentes sortes ; mais notre classification différera sensiblement de celle d'il y a quelques années. Nous examinerons d'abord les traités-lois. Ils peuvent se diviser, pour emprunter la terminologie d'Oppenheim,[2] en purs traités-lois et en traités-lois.[3] Les premiers sont les traités dont l'objet est de formuler ouvertement et sans ambages des règles de conduite destinées à lier les membres du corps de la société des nations, ou au moins tous ceux d'entre eux qui sont directement intéressés aux clauses du traité. Les plus remarquables exemples de cette espèce sont les trois Conventions de la Conférence de La Haye de 1899, et les treize Conventions de la Conférence de La Haye de 1907. Les seconds sont les traités qui, à la ressemblance des premiers, posent des règles destinées à être d'une obligation générale, mais, à leur différence, traitent encore d'autres questions. Le Traité de Berlin de 1878, en élevant la Roumanie et la Serbie au rang d'États souverains et en reconnaissant le Monténégro, fut un traité de ce genre. Il légiférait pour la famille des nations, et par suite est un traité-loi ; mais comme ses clauses étaient, pour une grande part et avec d'innombrables détails, relatives aux arrangements de la Turquie et de plusieurs autres Puissances, on ne peut dire que ce soit un pur traité-loi. Les deux catégories sont importantes ; et le développement de la seconde durant ces dernières années marque le commencement d'une époque nouvelle dans l'histoire du droit international. Nous avons

[1] *Droits des Nations neutres,* Discours préliminaire.

[2] *International Law,* vol. i, pp. 23, 24, 518.

[3] V. §§ 30–33.

maintenant un code du droit des gens, et qui sera bientôt à son second volume. Il se compose, pour la plus grande part, des Conventions de La Haye ; et, sans doute, les suivants seront principalement formés des lois établies par les réunions successives du corps quasi-législatif qu'on nomme Conférence de La Haye. Mais elles ne lui donnent pas tout son contenu. Toutes les fois que les représentants d'un nombre considérable d'États se réunissent pour élaborer un corps de règles auxquelles ils invitent les autres Puissances à adhérer, ils font un acte législatif, pourvu que les adhésions espérées soient obtenues ou qu'en se conformant au modèle proposé dans le document la pratique lui donne un consentement tacite. Tel fut le cas de la Déclaration de Paris sur le droit maritime. Elle a été rédigée et signée en 1856 par sept Puissances. Mais quarante adhésions ont, depuis, été reçues et les belligérants l'ont observée dans toutes les guerres navales subséquentes, qu'ils fussent ou non signataires. Les États-Unis sont presque le seul État, et certainement le seul d'importance, qui n'ait pas donné son consentement exprès; mais leur adhésion peut s'inférer d'un demi-siècle de conduite strictement conforme aux articles de la Déclaration. Un autre cas se présente lorsque toutes les Puissances directement intéressées dans une question, ou une série de questions importantes, les règlent d'un mutuel accord, et que les autres États n'élèvent pas d'objection sur le moment, puis se conforment dans leur conduite ultérieure aux arrangements intervenus. C'est ce qui arriva au regard des vastes régions de l'Afrique Centrale en 1885. Les quatorze Puissances représentées à la Conférence de l'Afrique Occidentale ou Conférence du Congo stipulèrent la pleine liberté du commerce dans le bassin du Congo et l'interdiction de la vente et du transport des esclaves sur ce territoire, la liberté de navigation du Congo, du Niger et de leurs affluents, la neutralité sous certaines conditions des territoires compris dans le bassin conventionnel du Congo, et la notification mutuelle de toute occupation ou de tout protectorat à l'avenir sur les côtes

d'Afrique.[1] Les autres États ont depuis reconnu les dispositions prises à cet égard en s'y conformant et en acceptant les avantages qu'elles leur confèrent. L'Acte final de la Conférence du Congo est donc un pur traité-loi, quoique sa liste de signatures ne soit pas aussi imposante que celle qui se montre au pied de l'Acte final des deux Conférences de La Haye. Un usage général a consacré ce qu'un accord partiel avait créé ; et l'attitude indifférente des États désintéressés dans les affaires de l'Afrique Centrale doit être interprétée comme une approbation tacite. Il arrive constamment que des États petits, et relativement sans influence, acceptent tacitement les arrangements faits par les Grandes Puissances. La doctrine d'après laquelle un État ne peut être lié sans son consentement n'est vraie que si l'on accepte comme corollaire cette proposition que l'assentiment peut résulter d'un acquiescement tacite aussi bien que de termes exprès. Et même alors on doit se rappeler que la nécessité du consentement universel comme condition préalable de la validité d'une loi internationale doit être interprétée un peu largement. Si un nombre restreint de petits États non spécialement intéressés dans une importante question résistent obstinément à l'accord, par ailleurs universel, qui se forme sur elle, cet accord n'en est pas moins une vraie loi pour la société des nations. Il serait, par exemple, déraisonnable d'avancer que l'assentiment de la Suisse, qui ne possède ni un navire ni un port, est nécessaire pour donner force obligatoire à une Convention qui modifierait les règles du droit maritime, ou qu'aucune amélioration des lois de la guerre sur terre ne pourrait être considérée comme universellement valable s'il lui manquait la signature du Panama, qui n'a pas d'armée permanente. Les traités qui légifèrent, pour ainsi dire, incidemment et tout en traitant beaucoup d'autres choses sont peu nombreux, et, quand on les examine, il est aisé de séparer les règles et les arrange-

[1] *British Parliamentary Papers, Africa,* No. 4 (1885), pp. 304–313 ; *Supplement to the American Journal of International Law,* vol. iii, pp. 7–25.

ments qui sont d'intérêt général de ceux qui sont limités et particuliers.

Les traités déclaratoires du droit international réclament quelque attention. Ils font loi tant qu'ils sont réellement déclaratoires ; car celui qui résout un doute sur le véritable sens d'une règle fait en réalité la règle. Mais ils sont très rares, à moins de comprendre parmi eux les parties d'importants documents législatifs qui ne font qu'exprimer en termes formels des usages antérieurement acceptés par la pratique des nations les plus avancées. Tel est le cas de plusieurs des Conventions de La Haye, notamment de celles qui renferment un code pour la réglementation de la guerre sur terre. La Déclaration de Londres de 1909 a aussi, en élaborant un droit du blocus et de la contrebande, donné forme et précision scientifique à plusieurs règles que la plupart des Puissances intéressées avaient d'avance prétendu être le vrai droit international. La séparation des parties déclaratives des autres parties de ces actes ne serait d'aucune utilité, tout en causant une grande confusion et en ouvrant la voie à des controverses sans fin. Mais il y a eu un petit nombre de traités et de parties de traités qui ont ouvertement prétendu être déclaratoires. Telles furent les Conventions des Neutralités armées de 1780 et de 1800.[1] Pour une grande part elles ont été ce qu'elles paraissaient être, mais pas complètement, car, parmi les règles qu'elles posèrent, il y en avait de bien connues pour être incompatibles avec la pratique établie et pour avoir été introduites dans le but de restreindre les droits belligérants de la Grande-Bretagne. Un curieux exemple de ce qu'on peut appeler un essai de législation semi-déclaratoire est fourni par les articles 6 et 7 du Traité de Washington de 1871.[2] Les trois règles qui y sont posées pour guider les arbitres, qui devaient statuer sur ce qui est généralement connu sous le nom d'*Alabama Claims*, étaient

[1] C. de Martens, *Recueil*, vol. i, pp. 193, 194, et vol. ii, pp. 215–219.
[2] *Treaties of the United States*, p. 481.

regardées par les États-Unis comme en vigueur quand les actions et les omissions reprochées eurent lieu, tandis que le Gouvernement britannique refusait d'admettre ce point de vue, mais, afin de résoudre la question à l'amiable, il consentit à se laisser juger d'après elles comme si elles avaient fait partie du droit à l'époque des torts allégués. Les deux Puissances convinrent d'observer ces règles entre elles à l'avenir et de les porter à la connaissance des autres Puissances maritimes dans le but de les faire adopter universellement. Cela ne se fit jamais, partie à raison des désaccords qui se produisirent sur la signification de plusieurs clauses, partie parce qu'il devint notoire que plusieurs des plus importants États, qu'il fallait gagner, refusaient d'accepter ces règles.[1] Le cas demeure pour témoigner qu'une partie peut, dans un traité, considérer un de ses articles comme déclaratoire, pendant que l'autre estime qu'il énonce des règles nouvelles. Les difficultés de ce type de législation ne sont ni minces ni rares. Mais il est parfois utile d'introduire d'importants changements dans la forme déclaratoire afin de permettre aux États d'éviter de paraître abandonner les vues qu'ils ont auparavant soutenues.

La classe de traités que nous avons maintenant à considérer comprend ceux qui stipulent ouvertement une ou plusieurs règles nouvelles entre les parties contractantes. Ils sont signés seulement par deux ou trois États, et sont destinés à établir dans leurs relations mutuelles quelque principe d'action qui n'est pas d'usage général. Ainsi témoignent-ils de ce que le droit international n'est pas, plutôt que de ce qu'il est ; car, si les règles qu'ils établissent avaient été introduites dans le droit international, on n'aurait pas eu besoin d'une clause spéciale pour en avoir les avantages. Le Traité de 1785 entre les États-Unis et la Russie contient un accord de ce genre. Par l'article 13 les Puissances contractantes déclaraient que, dans le cas où l'une serait en

[1] Moore, *International Arbitrations*, vol. i, pp. 666–670.

guerre pendant que l'autre serait en paix, le belligérant ne confisquerait pas les marchandises de contrebande transportées par un bâtiment neutre, mais se contenterait de les détenir.[1] Le droit des gens ordinaire donne le droit de confiscation, et les négociateurs des deux parties le savaient bien. Et, parce qu'ils le savaient, ils s'accordèrent pour laisser de côté la règle ordinaire et lui substituer celle qu'ils préféraient. Il est clair que les traités de ce genre ne sont pas des sources de droit international. Dans un cas seulement ils peuvent le devenir : quand la nouvelle règle, d'abord introduite par l'un d'eux, se comporte si bien dans la pratique que les autres États l'adoptent. S'ils l'admettent un à un jusqu'à ce que tous l'observent, le premier traité dans lequel elle apparaît est sa source, quoique un long intervalle de temps puisse séparer sa première apparition de son triomphe final. Un exemple en sera trouvé dans l'histoire de la fameuse règle *vaisseaux libres, marchandises libres*. Le premier traité entre Puissances chrétiennes qui la renferme a été passé entre l'Espagne et les Pays-Bas en 1650[2]; il en est par conséquent la source, bien que la règle ait été obligée d'attendre jusqu'à nos jours avant de recevoir, dans la Déclaration de Paris de 1856, une approbation assez générale pour faire d'elle une partie du droit public du monde civilisé.

La dernière et la plus nombreuse classe de traités renferme ceux qui ne contiennent pas de principes de conduite internationale, mais règlent simplement les affaires en litige entre les parties. La plupart des instruments diplomatiques appartiennent à cette classe, car généralement les États, quand ils viennent à négocier, sont bien plus appliqués à se débarrasser des difficultés présentes qu'à formuler des règles et des doctrines pour l'avenir. La transaction est à l'ordre du jour, et l'on adopte ce qui est opportun sur le moment sans se préoccuper beaucoup des

[1] *Treaties of the United States*, p. 903.

[2] Dumont, *Corps diplomatique*, vol. vi, partie I, p. 571.

principes généraux. Il est évident que des traités négociés dans cet esprit n'ont pas d'action sur le droit international, et ne sont pas faits en vue d'en avoir.

Quand nous parlons de traités, il faut entendre que nous voulons parler des articles séparés aussi bien que des documents dans leur entier. La plupart des instruments internationaux contiennent des clauses sur plus d'une matière, et les traités importants s'occupent en général d'un grand nombre d'objets. L'un d'eux peut, dès lors, offrir deux ou plusieurs exemples des variétés que nous venons de décrire. En les parcourant nous avons vu que, dans ces dernières années, on a édifié par traité un corps de règles qui offre une étroite analogie avec le droit établi par la loi. Les États se sont tellement débarrassés des jalousies et des suspicions qui marquèrent leur histoire antérieure qu'ils sont capables de s'assembler périodiquement par représentants, et de traiter par la voie législative les sujets qui demandent une réglementation. Pour quelques-uns, c'est en vain qu'on a tenté de les résoudre ; pour d'autres, on n'a pas encore osé y toucher ; mais on en a résolu plusieurs avec un succès qui a dépassé l'attente. Quoiqu'il reste beaucoup à faire, et que, de ce qui a été fait, beaucoup soit rudimentaire et imparfait, le progrès actuellement accompli n'en est pas moins énorme; et l'on peut espérer que l'augmentation de la connaissance mutuelle, jointe à la diminution de la mutuelle méfiance, conduira bientôt à des résultats encore plus grands.

§ 53

Décisions des cours des prises, des conférences internationales et des tribunaux d'arbitrage.

Nous allons considérer maintenant

*Les décisions des cours de prises, des conférences internationales et des tribunaux d'arbitrage,*

en tant que sources du droit international. Les cours de prises sont des tribunaux établis par les États belligérants afin de décider de la validité des captures faites par leurs

croiseurs. Elles sont censées administrer le droit international, et le font à moins que les autorités régulièrement constituées de leurs propres États ne leur ordonnent d'appliquer des règles incompatibles avec lui. Ces interventions sont heureusement rares ; et il arrive par conséquent que les décisions des cours de prises sont respectées en proportion de la réputation de savoir, de sagesse et d'impartialité dont jouissent les juges. Ceux qui siègent dans ces cours doivent se souvenir que le droit international ne se localise pas, et s'efforcer de se dépouiller de toute prévention en faveur de leur pays. Comme un des plus distingués l'a dit, en jugeant une affaire dans laquelle les prétentions de la Grande-Bretagne belligérante se heurtaient à celles de la Suède neutre, ' c'est le devoir de celui qui siège ici de résoudre la question exactement de la manière que s'il siégeait à Stockholm ; de n'affirmer aucune proposition de la Grande-Bretagne qu'il ne voulût autoriser la Suède à affirmer dans les mêmes circonstances ; et de n'imposer aucun devoir à la Suède, comme neutre, qu'il n'admettrait pour la Grande-Bretagne en la même qualité.' [1] Ce haut modèle n'a pas toujours été égalé ; mais quelques-unes des grandes illustrations du siège l'ont atteint, et par leur connaissance de la procédure, unie à leur incontestable impartialité, ont enrichi la littérature du droit international d'une série de jugements profonds qui sont cités avec respect partout où des savants compétents discutent les droits et devoirs des États civilisés. Les noms de l'Américain Story, de l'Anglais Stowell et du Français Portalis vivront aussi longtemps que durera le droit des gens. La plupart des cas qui sont portés devant les cours de prises ne demandent guère pour leur solution que l'application de règles bien connues et universellement admises ; mais parfois un point nouveau surgit, et alors la décision d'un grand juge peut devenir une source de droit inter-

[1] Lord Stowell's *Judgement in the case of the 'Maria'* ; voir Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, p. 340.

national. Dans le moment il ne fait que juger l'affaire qu'il a devant lui ; mais la justice et l'équité des règles qu'il pose peuvent les faire adopter par d'autres tribunaux et dans d'autres pays, et les introduire ainsi avec le temps dans le droit international. Quand un esprit fortement exercé, après avoir entendu et lu avec soin des témoignages passés au crible, puis écouté les arguments d'avocats capables, applique des principes reçus à de nouvelles circonstances, le résultat est vraisemblablement une règle de pratique qui résiste à l'épreuve du temps et devient d'une application universelle. C'est ainsi que la doctrine du voyage continu s'introduisit dans le droit international. Lord Stowell l'inventa d'abord pour résoudre le cas des vaisseaux neutres qui, dans la guerre de la Grande-Bretagne avec la France de la Révolution et de l'Empire, s'évertuaient à tourner l'interdiction de s'engager dans le commerce de l'ennemi en interposant un port neutre entre leur point de départ et la destination prohibée. Quoi qu'on puisse penser de la tentative initiale de restreindre le domaine de l'activité marchande neutre, il est incontestable que la doctrine de Lord Stowell était bonne dans son application au transit effectif des vaisseaux engagés dans un commerce clairement illégal. Elle pouvait par conséquent s'étendre avec une parfaite convenance au cas de contrebande, où le droit d'intervention du belligérant est clair et non discutable. Aussi, la règle y fut-elle étendue, d'un consentement général, quoique non universel. Dans la guerre civile avec la Confédération du Sud, les cours des États-Unis non seulement l'adoptèrent, mais l'étendirent au blocus, ce qui fut regardé, dans certains milieux, avec suspicion et crainte. La Déclaration de Londres de 1909 a tranché la question en bornant l'application de la doctrine à la contrebande absolue, et à la contrebande conditionnelle transportée à un pays belligérant qui n'a pas de territoire maritime.[1] L'espérance de

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909) (Articles 19, 30, 36 de la Déclaration de Londres), pp 77, 81, 83.

l'établissement d'une Cour internationale des Prises sur les bases posées dans la douzième des Conventions de La Haye de 1907 ouvre une perspective de perfectionnement sensible et continu. Cette cour sera supérieure, en dignité et en influence, à toutes les autres actuellement existantes à la surface du globe. Ses décisions interpréteront et développeront les règles de la guerre maritime acceptées par les États civilisés. Avec la Conférence de La Haye comme pouvoir législatif et la Cour internationale des Prises comme pouvoir judiciaire, la société des nations aura fait un pas de géant dans l'organisation de la justice internationale qui est une condition essentielle de la permanence de la paix internationale.

L'activité des cours de prises s'exerce principalement sur des points de pur droit maritime. Mais les conférences internationales et les tribunaux d'arbitrage traitent toutes les questions qui leur sont soumises, et leurs décisions peuvent, par conséquent, embrasser des sujets tout à fait étrangers à la mer et aux affaires qui s'y rattachent. Ainsi la décision du Maréchal de Mac-Mahon, donnée par lui en 1875, en sa qualité d'arbitre dans le différend entre la Grande-Bretagne et le Portugal au sujet de la baie de Delagoa, contribua grandement à éclaircir un point difficile du droit de l'occupation,[1] et les décisions de la Conférence de l'Afrique occidentale de 1884–1885 sur les notifications à faire mutuellement par les parties signataires de toute nouvelle acquisition de territoire africain par voie d'occupation se transforment en règle générale du droit international.[2]

## § 54

Papiers d'État autres que les traités.

Viennent ensuite, comme sources du droit international,

*Les papiers d'État internationaux autres que les traités.*

Les traités sont des actes nationaux d'une espèce particulièrement délibérée et solennelle, qui prennent place à bon

[1] V. § 74.

[2] V. § 74.

droit dans une classe à part. Mais les autres papiers d'État peuvent avoir de l'importance comme sources du droit international. Les questions en litige entre les États y sont souvent discutées avec une science et une sagesse remarquables, et parfois une controverse internationale éclaircit un point de droit contesté, ou avance l'application de principes qui n'ont encore reçu qu'un timide assentiment. Ainsi la question de l'emprunt silésien entre la Grande-Bretagne et la Prusse au milieu du dix-huitième siècle [1] mit hors de toute possibilité de doute la règle d'après laquelle un État ne peut pas faire porter les représailles sur l'argent prêté à l'État par des particuliers appartenant à un autre pays. Et encore, la position prise par le Gouvernement des États-Unis, d'abord en 1793 en faveur d'une large interprétation et d'une stricte exécution de ses devoirs de neutralité,[2] et plus tard, il y a près d'un demi-siècle, contre l'interprétation trop libre des devoirs de neutralité par la Grande-Bretagne dans l'affaire des croiseurs l'*Alabama* et autres,[3] a beaucoup accru la rigueur avec laquelle le principe de neutralité absolue, concédé sur le papier, mais jusqu'à l'époque récente peu strictement suivi dans la pratique, a été appliqué dans la conduite des États neutres. Les discussions relatives à la formation, au progrès et à la dissolution des deux grandes ligues connues sous le nom de Neutralités armées de 1780 et 1800 [4] jetèrent presque autant de lumière sur la question des droits des neutres que le différend de l'*Alabama* et l'action de Washington dans sa seconde administration sur la question des devoirs des neutres. Beaucoup de papiers d'État sont au point de vue juridique sans valeur ; d'autres n'ont qu'une valeur passagère et éphémère. Mais de temps à autre quelque esprit supérieur produit un document, ou une suite de documents qui changent tout le cours des relations internationales et deviennent des sources de droit. Il faut rappeler que de nombreuses questions s'élèvent entre

[1] V. § 174. [2] V. § 223. [3] V. §§ 219–220.
[4] Manning, *Law of Nations*, liv. V, ch. vi.

les États, dont on n'entend rien de l'autre côté des murs des ministères des Affaires étrangères. Ou bien elles sont trop simples pour admettre un doute, ou bien elles sont aussitôt renvoyées aux conseillers juridiques des gouvernements intéressés, dont l'avis donné officiellement, mais non publié dans le moment et peut-être jamais, est regardé comme décisif et immédiatement exécuté. De cette manière, le droit international est sans cesse soumis à un procédé, non pas tant de formation que de cristallisation. Les idées flottantes se transforment en règles définies, ou l'une des deux vues opposées reçoit presque imperceptiblement la consécration de la pratique.

§ 55

**Instructions données par les États pour guider la conduite de leurs agents et de leurs tribunaux.**

La dernière des classes dans lesquelles nous divisons les sources du droit international peut être désignée sous le titre d'

*Instructions émanées des États pour guider la conduite de leurs agents et de leurs tribunaux.*

Nous n'avons pas examiné ces documents sous la rubrique précédente, parce qu'ils ont un caractère national, et qu'ils ne sont pas rédigés en vue d'une contestation entre États. Mais quoiqu'ils n'aient pas d'autre objet que de diriger l'action des agents et fonctionnaires du gouvernement qui les émet, ils peuvent avoir une bien plus grande portée que ne le voulaient ou espéraient leurs auteurs. Quand ils sont composés par d'habiles juristes, ils décident parfois des points difficiles d'une manière qui se trouve, à l'expérience, si profitable que d'autres États l'adoptent. L'Ordonnance française sur la Marine de 1681 traita d'une manière magistrale le sujet alors obscur et douteux du droit des prises. Elle fut commentée par Valin en 1760, et Lord Stowell s'en inspira librement dans ses jugements en matière d'affaires maritimes. Ainsi le texte, qui dans le principe ne tendait qu'à guider les croiseurs français et les tribunaux

français, devint avec le temps, dans quelques-unes de ses dispositions, une source de droit international. Les Instructions pour la Conduite des Armées des États-Unis en campagne, données en 1863, ont pris un rôle semblable. Elles ont été mentionnées et citées avec grande considération dans beaucoup de traités,[1] plusieurs États ont publié des manuels analogues, et le Code de La Haye pour le règlement de la guerre sur terre leur doit beaucoup.

Nous avons maintenant passé en revue les diverses sources du droit international. On voit que tout acte national, par lequel un État témoigne son désir d'adopter une règle générale donnée, peut devenir une source de droit, pourvu que la règle en question soit nouvelle. Si elle obtient l'approbation, elle devient une partie du droit international. Si elle ne réussit pas à se faire adopter dans la pratique, ce n'est qu'un souhait platonique, quelque excellente qu'elle puisse être en soi. Mais ce n'est pas la soumission universelle qu'on exige en parlant d'approbation générale. Plusieurs règles du droit international ont été violées sous un prétexte ou sous un autre par des États qui reconnaissaient pleinement leur validité. Aucune loi ne peut s'attendre à être toujours obéie, surtout une loi qui n'a pas de force physique derrière elle pour contraindre à la soumission et punir la désobéissance. Mais quoique le droit international soit dans cette situation, il est également vrai que le mépris flagrant et obstiné de ses préceptes bien établis est rare. Les États montrent un louable empressement à gouverner leur conduite, les uns à l'égard des autres, par les règles auxquelles ils ont donné un consentement exprès ou tacite.

## § 56

Divisions du droit international. Inutilité des anciennes divisions. Une nouvelle est proposée.

Des sources du droit international, passons à ses divisions. Il n'y a pas de sujet sur lequel les publicistes du dix-septième et du dix-huitième siècle soient entre eux plus en désaccord.

[1] V. Maine, *International Law*, p. 24.

Grotius, comme nous l'avons vu,[1] distinguait entre la loi naturelle et la loi volontaire des nations. Ses successeurs discutèrent longuement les rapports de la loi naturelle au droit international, et leurs distinctions et conditions se multipliaient à mesure que chacun commentait les opinions de ses prédécesseurs. Un travail de simplification fut commencé au début du dix-neuvième siècle ; mais Wheaton même, qui écrit en 1836, admet la distinction entre la loi naturelle et la loi volontaire des nations, et soutient que la loi volontaire est un genre comprenant deux espèces, la loi conventionnelle introduite par traité, et la loi coutumière dérivée de l'usage.[2] Mais, ainsi que d'autres écrivains, il oublie ou ignore ces distinctions quand il expose les règles actuelles de la science. Il ne nous donne pas alors un chapitre ou deux sur la loi naturelle et plusieurs sur la loi volontaire avec ses deux grandes subdivisions. Mais, à la place, nous avons une très savante et très instructive série de chapitres sur les divers droits des États, sur la guerre et sur la neutralité, au cours desquels nous ne sommes pas même avertis si une règle donnée vient de la convention ou de l'usage, tellement les divisions du début sont abandonnées quand l'œuvre qui traite le sujet d'une manière systématique est sérieusement entreprise. Les divisions qui ne divisent pas sont inutiles ; et dans le cas présent quelques-unes sont encore nuisibles, car elles impliquent la croyance à une théorie d'après laquelle, au moyen d'un procédé de raisonnement ou d'intuition, une loi peut être développée qui oblige les États sans leur consentement, et tend ainsi à faire revivre l'ancienne confusion entre ce qui est et ce qui doit être. Au lieu de tenter la tâche inutile de distinguer les règles du droit international d'après leur origine, nous diviserons le sujet en chapitres d'après les différentes sortes de droits possédés par les États et leurs obligations correspondantes.

Si nous essayons de diviser de cette manière, nous trouvons d'abord que les États ont, en vertu de la loi qu'ils ont créée

[1] V. § 27.

[2] *International Law*, § 9.

pour eux-mêmes, certains droits et certains devoirs dans la situation ordinaire de paix, et certains autres droits et devoirs, qui s'y ajoutent ou les modifient, dans la situation exceptionnelle de belligérance ou de neutralité. Heureusement, dans la société moderne, la paix est regardée comme la condition ordinaire et naturelle des nations. Aucun écrivain ne s'aventurerait à dire avec Machiavel : 'Un prince ne doit avoir d'autre dessein, d'autre pensée ou d'autre étude que la guerre, son art et sa discipline.'[1] Nous en sommes arrivés à regarder le bon gouvernement comme l'art le plus important des chefs d'État et à y comprendre la mise en pratique de tous les moyens honorables d'éviter la guerre. Les droits et devoirs qui appartiennent aux États en leur qualité de membres de la famille des nations sont rattachés à la paix et à l'état de paix. On peut les appeler droits et devoirs normaux ; ils appartiennent à tout État indépendant qui est sujet du droit international. De même que la loi du pays investit chaque enfant né sous son autorité de certains droits qui sont à lui sans aucun acte de sa part, de même le droit international confère aux États qui sont sous son autorité certains droits qui leur appartiennent par le seul fait de leur soumission à lui. Et de même qu'un individu peut, par l'exercice de sa volonté, se placer dans une position qui lui donne des droits et devoirs qu'il n'avait pas auparavant, de même un État peut, par un acte de volonté collective, s'établir dans une position où il acquiert des droits et des devoirs qu'il ne possédait pas auparavant. Nul homme, par exemple, ne peut être marié sans l'avoir décidé ; et nul État ne peut faire la guerre ou demeurer neutre dans une guerre entre d'autres États sans l'avoir résolu. Mais si un homme se marie, il acquiert des droits qu'il n'avait pas comme simple sujet ou citoyen, et contracte des obligations qui ne le liaient pas dans sa précédente condition ; de même, si un État devient belligérant ou neutre, il acquiert des droits et s'assujettit à des devoirs qu'il ne connaissait pas quand il

[1] *Le Prince*, ch. xiv.

n'était que simple sujet du droit international. Un belligérant, par exemple, a, grâce au droit de visite, une autorité sur les navires neutres qu'il ne pourrait exercer dans les conditions ordinaires de paix ;[1] il est obligé de subir des restrictions au droit de ses croiseurs de mouiller librement dans les ports des Puissances amies, et d'y acheter, alors qu'antérieurement rien ne venait restreindre son pouvoir d'achat.[2] Ces droits et ces devoirs que possède un État, en qualité de belligérant ou de neutre, on peut les appeler anormaux, pour les distinguer des droits et devoirs qu'il a comme sujet du droit international. Cette distinction est fondamentale. Elle nous donne notre première grande division. C'est le pivot sur lequel tourne toute notre classification.

§ 57

Les droits et les devoirs normaux sont relatifs à l'indépendance, à la propriété, à la juridiction, à l'égalité et à la diplomatie ; les droits et devoirs anormaux découlent de la guerre et de la neutralité.

Commençant, donc, par les droits et devoirs normaux des États, nous trouvons qu'ils se rapportent à l'indépendance, à la propriété, à la juridiction, à l'égalité et à la diplomatie. Chacune de ces matières nous fournit un important sujet très nettement distingué des autres, et propre à être traité seul sous un chef spécial. Les règles du droit international se groupent sous ces chefs d'une manière commode sans grande confusion, et nous obtenons ainsi un moyen de diviser une partie de notre sujet en titres ou chapitres d'une manière propre à montrer la relation des diverses parties entre elles et l'ensemble. L'autre grande division, celle des droits et devoirs anormaux des États, tombe naturellement sous deux rubriques, celles de la guerre et de la neutralité. Mais chacune d'elles implique le fait de la guerre et s'en occupe sous un jour différent, la première au point de vue de ceux qui y prennent part, et la seconde au point de vue de ceux qui s'en abstiennent. Il est impossible d'examiner l'une ou l'autre sans leur accorder plus d'espace qu'à aucun des sujets énumérés sous la rubrique des droits et devoirs normaux. Nous subdiviserons donc chacune d'elles

[1] V. § 186. [2] V. § 232.

quand nous en viendrons à les traiter en détail. Il suffira de remarquer ici que, puisque les droits et devoirs normaux se rattachent à la paix, nous obtenons une division du Droit International en Droit de la Paix, Droit de la Guerre, et Droit de la Neutralité. Chacun d'eux sera examiné dans une des trois parties suivantes de ce livre. Le tableau ci-joint permettra d'apercevoir d'un coup d'œil l'ordre que nous nous proposons d'adopter.

Droit International

| | | |
|---|---|---|
| Droits et devoirs normaux des États. | (1) Droits et devoirs relatifs à l'Indépendance. | Droit de la Paix. |
| | (2) Droits et devoirs relatifs à la Propriété. | |
| | (3) Droits et devoirs relatifs à la Juridiction. | |
| | (4) Droits et devoirs relatifs à l'Égalité. | |
| | (5) Droits et devoirs relatifs à la Diplomatie. | |
| Droits et devoirs anormaux des États. | (1) Droits et devoirs relatifs à la Guerre. | Droit de la Guerre. |
| | (2) Droits et devoirs relatifs à la Neutralité. | Droit de la Neutralité. |

## DEUXIÈME PARTIE

# LE DROIT DE LA PAIX

## CHAPITRE I

### DROITS ET OBLIGATIONS RELATIFS A L'INDÉPENDANCE

§ 58

Définition et nature du droit d'indépendance.

L'indépendance peut se définir *le droit d'un État d'administrer toutes ses affaires extérieures ou intérieures sans contrôle des autres États.* Ce droit d'action indépendante est le résultat naturel de la souveraineté. C'est, en fait, la souveraineté considérée du point de vue des autres nations. Quand un État est entièrement son maître, il est souverain au regard de lui-même, indépendant au regard des autres.

L'indépendance est donc accordée par le droit international moderne à tous les États souverains qui sont ses sujets.

On ne doit pas cependant oublier que, jusqu'à la chute du moyen âge, la notion de souveraineté universelle fut la conception dominante des politiques et des écrivains dans l'ordre des relations internationales. Ils pensaient qu'il y avait, ou tout au moins qu'il aurait dû y avoir, au-dessus des nations un supérieur commun. Les derniers vestiges de cette idée furent emportés dans le tourbillon de la Réforme, et la doctrine de l'indépendance des États lui fut substituée par les grands jurisconsultes auxquels nous devons la forme que le droit international a prise à l'époque moderne. C'est une tendance de la part de beaucoup d'auteurs de regarder l'indépendance et la souveraineté comme des attributs des États, conférés à eux d'une manière quasi-mystérieuse, tout à fait en dehors des dispositions de la loi qui définit leurs droits et leurs obligations. On nous dit qu'ils naissent de la nature même de la Société des nations, qu'ils sont nécessaires à la conception de l'État ou qu'ils sont conférés par le Grand Auteur

de la Société. De telles spéculations n'ont manifestement aucune base : une simple référence aux faits de l'histoire nous le démontre. Les États, comme les individus, ont les droits qui leur sont conférés par la loi sous laquelle ils vivent. Il fut un temps où la pleine souveraineté leur était déniée par la loi alors existante. Mais, depuis la Paix de Westphalie, de 1648, le principe de l'indépendance complète a été accepté par tous les hommes d'État et incorporé au Code international du monde civilisé.

§ 59

États mi-souverains qui ne jouissent pas d'une complète indépendance.

Les Etats mi-souverains ne possèdent pas le droit d'indépendance dans sa totalité, bien que, pour sauver les apparences, on en parle dans les documents diplomatiques comme s'ils étaient indépendants. Mais il est clair que les limitations de leur souveraineté extérieure sont aussi des limitations de leur indépendance. Par exemple, en vertu de l'art. 4 du Traité du 27 février 1884, la République du Transvaal, dans l'Afrique du Sud, s'engageait à ne traiter avec aucun État ou nation autre que l'État libre d'Orange, ni avec aucune tribu indigène, à l'est ou à l'ouest de la République, sans l'approbation de la Grande-Bretagne.

Comme dès lors les chefs du Transvaal étaient tenus d'obtenir l'assentiment de la Grande-Bretagne avant de pouvoir agir dans une sphère très importante, on ne pouvait rigoureusement dire de la République Boer qu'elle possédât la plénitude de l'indépendance, bien qu'elle fût nommée État indépendant dans les traités, les dépêches, et que le terme de suzeraineté qui avait fait son apparition dans la Convention de 1882 n'eût pas été inséré dans celle de 1884. Dans les négociations qui précédèrent la rupture finale en 1899, la République de l'Afrique du Sud réclama le droit d'être un ' État souverain international ', ce qui n'était certainement pas possible si, comme nous l'avons soutenu, les restrictions à la souveraineté extérieure sont aussi des restrictions à l'indépendance.

## § 60

Restrictions volontaires à la liberté d'action des États souverains.

Même au cas d'États pleinement souverains et au regard de la conduite des plus puissants d'entre eux, des restrictions à la liberté illimitée d'agir sont imposées temporairement par les évènements et les circonstances ; toutefois, comme ce ne sont pas des incidents légaux permanents de l'existence politique des communautés qui les subissent, mais des conditions nécessaires de la vie sociale imposées par la sagesse des Puissances intéressées, elles ne privent pas de l'indépendance et de la souveraineté les États qui vivent sous elles. Elles naissent souvent des stipulations des traités où elles sont introduites volontairement par les gouvernements pour éviter des difficultés dans leurs relations extérieures. Par exemple, les États-Unis et la Grande-Bretagne se sont engagés par le traité Clayton-Bulwer de 1850, qui a été abrogé et remplacé par le traité Hay-Pauncefote de 1901, à n'acquérir aucun territoire dans l'Amérique centrale ;[1] et, en 1886, la Grande-Bretagne et l'Allemagne ont fait une déclaration formelle par quoi les limites de leurs sphères d'influence respectives dans le Pacifique occidental ont été définies et chaque Puissance s'est engagée à ne pas entrer dans la région assignée à l'autre.[2] Et encore les Déclarations faites en 1907 par la Grande-Bretagne, la France et l'Espagne pour le maintien du *status quo* territorial de ces trois Puissances dans la Méditerranée, et la Déclaration semblable faite en 1908 par les Puissances riveraines de la mer Baltique et du Nord, participent de la nature d'auto-limitations, car elles obligent leurs signataires à s'abstenir de modifier les frontières existantes dans le territoire auquel elles s'appliquent.[3]

Une autre source d'auto-limitation à la liberté d'action concédée par le droit d'indépendance se trouve dans la considération du droit correspondant d'autres États. De même que

[1] *Treaties of the United States*, p. 441.
[2] *British Parliamentary Papers, Western Pacific*, No. 1 (1886).
[3] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. i, p. 425, et vol. ii, pp. 270–274.

dans la société des individus les relations amicales seraient impossibles si chacun insistait pour user de la pleine liberté à lui donnée par la loi, sans égard aux sentiments et convenances de ses voisins, ainsi dans la société des nations une abstention semblable est nécessaire pour conserver la paix. De mutuelles concessions sont le prix de la vie sociale. Un État qui conduirait sa politique étrangère, réglerait son commerce, exercerait sa juridiction sans souci ni soin des désirs et intérêts des autres États, serait sans doute dans son droit strict de communauté politique indépendante, mais il ne tarderait pas à se voir regarder comme un danger international, soumis, comme tel, au très désagréable procédé de la rétorsion.

## § 61

Restrictions involontaires à la liberté d'action des États souverains.

Parfois un État indépendant se trouve obligé de se soumettre pour un temps à des restrictions qui lui sont imposées par une force supérieure, comme la Prusse, quand elle fut en 1808 empêchée par Napoléon d'entretenir une armée de plus de quarante mille hommes,[1] la Russie et la Turquie lorsqu'elles furent obligées par le Traité de Paris de 1856 de ne pas construire 'd'arsenaux de marine militaire' sur la côte de la mer Noire et de ne pas entretenir sur cette mer de navires de guerre.[2] De telles stipulations ne sont pas exceptionnelles dans l'histoire des relations internationales. Elles sont souvent imposées à un belligérant après la défaite comme une partie du prix de la paix. Les Puissances à elles soumises les éludent constamment et toujours saisissent la première occasion de s'en affranchir. La Prusse déjoua le dessein de Napoléon d'anéantir son pouvoir comme État militaire en faisant sortir de son armée active les meilleurs de ses jeunes soldats pour les garder bien entraînés dans sa réserve; et la Russie prit avantage de la guerre franco-allemande de 1870 pour obtenir par la Convention de Londres de 1871 d'être formellement déliée de ses engagements relatifs à la mer

[1] Fyffe, *Modern Europe*, vol. i, p. 382.
[2] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, p. 247.

Noire.[1] De telles restrictions limitées et temporaires à la liberté d'action d'un État ne sont pas des dérogations à son indépendance. Ce sont des incidents passagers de sa carrière, non des conditions permanentes et légales de son existence. On en peut dire de même de l'autorité assumée par les Grandes Puissances d'Europe dans l'Ancien Monde et par les États-Unis sur le Continent américain. Il n'y a pas de doute que les Grandes Puissances ont, en plusieurs occasions, agi au nom et dans l'intérêt de toute l'Europe[2] et que les petits États ont, de gré ou de force, accepté les arrangements faits par elles. En Amérique, une position prépondérante a été prise par les États-Unis. Mais une déférence d'occasion à la volonté de l'une ou de l'autre de ces autorités ne prive pas l'État de sa position indépendante en droit des gens.

§ 62

L'intervention — ses caractères essentiels.

Le droit d'indépendance conféré par le droit international à chacun des membres totalement souverains de la famille des nations implique, nous l'avons vu, la liberté complète pour chaque État d'administrer ses affaires conformément à ses vœux. Il peut changer sa forme de gouvernement, modifier sa constitution, contracter des alliances, entrer dans des guerres, conformément à ses propres vues de ce qui est juste et opportun. Mais parfois il arrive qu'un autre État ou un groupe d'États s'interpose et s'efforce de l'amener à faire ce que, laissé à lui-même, il ne ferait pas, ou à s'abstenir de faire ce que, laissé à lui-même, il ferait. On nomme intervention une immixtion de ce genre. Les affaires tant extérieures qu'intérieures lui ont été soumises, plus spécialement les dernières. L'histoire en offre de nombreux exemples. Elle a été entreprise sous divers prétextes et justifiée par les raisons les plus diverses. Dans chaque cas, la charge de la preuve de cette justification incombe à la Puissance intervenante ; car l'intervention, de sa nature, est une infraction à

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, p. 273.
[2] V. §§ 113, 115.

l'indépendance de l'État, bien qu'il y ait des circonstances exceptionnelles où cette proposition générale ne s'applique pas[1] et ne peut s'exercer sans écarter un principe reconnu du droit international. Nous distinguerons d'abord l'intervention des autres formes d'immixtion qui peuvent se confondre avec elle, et, l'ayant fait, nous serons en mesure de discuter si elle est justifiable, et, si oui, dans quelles circonstances.

L'essence de l'intervention est la force ou la menace de la force, en cas de résistance aux injonctions de la Puissance intervenante. Elle se différencie nettement du pur conseil ou des simples bons offices offerts par un État ami, sans idée de contrainte ; de la médiation entamée par une tierce Puissance à la demande des parties en litige, sans promesse de leur part d'accepter les termes de sa suggestion, ni intention de la sienne de les y contraindre ; et de l'arbitrage, en vertu duquel les Puissances contendantes s'accordent pour soumettre leur litige à un tribunal indépendant, en acceptant d'avance son jugement, bien qu'il n'ait pas matériellement le pouvoir de faire respecter ses décisions. Il n'y a pas d'intervention sans, d'une part, une force ouverte ou masquée, et, d'autre part, absence de consentement de la part des deux Puissances en présence. Il y a eu des exemples où l'une des parties en conflit a demandé l'intervention d'une tierce Puissance, mais, si les deux parties consentent à cette demande, l'immixtion cesse d'être une intervention pour devenir une médiation. Si l'État médiateur trouvait les parties non-consentantes à ses propositions et décidait de les contraindre à les accepter par la force des armes, son acte perdrait son caractère de médiation pacifique pour prendre celui d'intervention militaire.

§ 63

Considérations générales sur l'intervention.

Il y a peu de questions dans l'ensemble du droit international qui soient plus difficiles que celles qui ont trait à la légalité de l'intervention, et il y en a peu qui aient été traitées d'une manière moins satisfaisante. Quelques auteurs se

[1] V. § 64.

sont bornés à des propositions générales, tandis que d'autres consacraient beaucoup de temps et de peine à l'examen d'une ou deux mesures caractéristiques au regard desquelles ils arrivaient à se former des opinions fermes. Mais on ne doit pas oublier que tout essai de découvrir par induction les règles qui se dégagent de cas rapportés échoue fatalement quand il s'applique à la question alors traitée. Un appel à la pratique des États est sans valeur ; car, non seulement des États différents agissent en vertu de principes différents, mais l'action d'un État à une époque est inconciliable avec son action à une autre. A cet égard l'histoire n'est qu'un concert de voix discordantes et les faits de la vie internationale ne mettent pas sur la voie des règles du droit international.

On pourrait vraiment penser que la recherche de règles quelconques est sans espérance, s'il n'était possible d'inférer certains préceptes clairs et inéluctables de principes reconnus par tous.

Personne ne doute de l'existence du droit d'indépendance ou du devoir de conservation; nous pouvons en tirer par le procédé de la déduction ce que nous cherchons. Quand la pratique est divergente, la seule ressource est d'en appeler aux premiers principes, qui peuvent au moins toujours donner des préceptes moraux, alors même qu'ils ne peuvent fournir des bases légales.

§ 64

Intervention exercée en vertu d'un droit légal d'intervenir.

Dans la plupart des cas la question de l'intervention est une question politique, mais il y a des circonstances exceptionnelles, où c'est l'objet d'un droit légal, comme Oppenheim l'a clairement démontré,[1] bien que le droit soit parfois purement technique et ne puisse être exercé sans préjudice moral. La stricte légalité peut être réclamée pour les

*Interventions en vertu d'un droit conféré, soit par un traité, soit par le droit commun international.*

Quand un État accepte la garantie d'une de ses possessions ou de sa dynastie ou d'une forme spéciale de gouvernement,

[1] *International Law*, vol. i, pp. 183, 184.

il ne souffre pas de préjudice légal quand l'État garant intervient en exécution des stipulations du traité, bien qu'il puisse souffrir un préjudice moral quand ces stipulations paralysent des fonctions qu'il devrait pouvoir exercer librement, par exemple le choix de ses gouvernants. De plus, les États clients sont dans l'obligation de se soumettre à l'immixtion et à la direction prévues dans les actes qui définissent leurs rapports entre eux et l'État patron. L'intervention, par exemple, des États-Unis à Cuba en 1906 était parfaitement légale, comme rentrant dans les termes de l'accord de 1901.[1] Bien plus, il est possible qu'un État arrogant puisse prétendre mettre à néant quelque droit fondamental donné par le droit international à tout membre de la Société des États, tel que l'inviolabilité des ambassadeurs et de leurs résidences. En ce cas tous les États seraient lésés directement ou indirectement et tous auraient le droit légal d'intervenir, comme l'a fait un groupe de Puissances en Chine en 1900 après la meurtrière attaque des envoyés étrangers à Pékin. Les mêmes considérations s'appliquent aux interventions faites en vue d'empêcher ou de faire cesser des interventions illégales de la part d'un autre État, comme en 1866 les États-Unis, par de significatives allusions à la possibilité d'une guerre, forcèrent Napoléon III à retirer ses troupes du Mexique. Les troupes françaises avaient été envoyées en 1861 avec des forces anglaises et espagnoles pour contraindre le gouvernement du Mexique au paiement de certaines réclamations pécuniaires et à d'autres redressements de torts ; mais la Grande-Bretagne et l'Espagne s'écartèrent de l'entreprise quand elles s'aperçurent que la France était déterminée à s'immiscer dans les affaires intérieures du Mexique. A leur départ, une armée française institua l'archiduc Maximilien d'Autriche empereur du Mexique ; mais, les troupes retirées, il perdit en peu de mois le trône et la vie.[2]

[1] V. § 39.

[2] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, pp. 483–506 ; Calvo, *Droit international*, §§ 118–125.

Les interventions de droit sont assurément légales ; mais sont-elles justes ? Tout dépend des circonstances de l'espèce. Certainement elles ne violent aucun droit d'indépendance, parce que les États qui les subissent ont, soit concédé préalablement par traité le droit d'intervenir, soit accepté l'intervention comme une partie de la loi de la société à laquelle ils appartiennent.

§ 65

Interventions qu'aucun droit strictement légal ne justifie — celles basées sur la nécessité de la protection personnelle.

Nous arrivons aux interventions qui sont, techniquement, des violations du droit d'indépendance. On ne peut donc prétendre à leur stricte légalité. Cependant il est des circonstances où le droit international peut, soit les excuser, soit même les approuver. Le premier cas à considérer est celui des

*Interventions pour prévenir un danger imminent qui menace l'intervenant.*

Le devoir de se conserver est même plus sacré que le devoir de respecter l'indépendance d'autrui. Si les deux sont en conflit, l'État, naturellement, agit conformément au premier. Et la doctrine que le soin de la conservation l'emporte sur tout autre n'est pas spécial au droit international. Dans tout État civilisé une femme qui tue un homme pour défendre son honneur n'encourt aucun blâme, et durant l'invasion les autorités militaires peuvent détruire la propriété dont la destruction est nécessaire pour l'accomplissement des opérations de guerre contre l'ennemi. Par analogie de raisonnement on obtient la règle que l'intervention pour écarter un péril imminent qui menace l'intervenant est justifiable. Mais on notera soigneusement que le danger doit être direct et immédiat, non-contingent et éloigné, et, de plus, suffisamment important en lui-même pour justifier un sacrifice d'argent et de sang pour l'écarter. La simple crainte qu'une chose faite aujourd'hui par un État voisin puisse un jour être dangereuse si cet État plus tard devenait hostile n'est pas une juste base d'intervention. S'il en était ainsi, les

nations pourraient toujours faire la guerre aujourd'hui pour l'empêcher dans cinquante ans !

De plus, la cause qui justifie l'intervention doit être assez importante pour justifier la guerre. Les Gouvernements se soumettent constamment à de petits inconvénients plutôt que de recourir aux hostilités ; et un péril qui n'est pas suffisamment grave pour entraîner le recours au terrible arbitrage de la bataille n'est pas suffisamment grave pour autoriser l'intervention. Bien plus, l'intervention ne serait pas justifiable si le danger pouvait être évité d'une autre manière. Mais, comme l'État intervenant est lui-même juge de la nécessité de l'intervention, il tend à exagérer le danger afin de justifier l'attaque, au fond due à ses vues ambitieuses ou sans scrupules quant aux moyens. D'autre part, des jugements sévères ont été parfois portés à son égard par antipathie contre sa politique et crainte de son pouvoir. Ajoutez à ces causes de parti pris d'honnêtes différences d'opinions et l'on ne s'étonnera pas que maintes interventions aient été le sujet de grandes controverses à leur époque et même depuis. Suivant toute probabilité les avis différeront, tant qu'on étudiera le droit international, sur la saisie de la flotte danoise par la Grande-Bretagne en 1807[1] et l'intervention des États-Unis entre l'Espagne et Cuba en 1898.[2]

## § 66

Interventions pour raison d'humanité.

La seconde catégorie de cas où il est permis et possible d'obtenir l'approbation du droit international est celle des

*Interventions pour raison d'humanité.*

Dans l'opinion de quelques auteurs, une telle intervention est légale. Mais nous ne pouvons la faire rentrer dans le cadre ordinaire des règles du droit international, qui n'imposent pas aux États l'obligation de s'opposer à la barbarie de leurs voisins. En même temps on ne condamnera pas des

[1] Fyffe, *Modern Europe*, vol. i, pp. 342–345. Westlake, *International Law*, vol. i, pp. 302–303.

[2] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, pp. 105–239.

interventions fondées sur ce motif, si elles sont vraiment entreprises dans le seul but de l'objet qu'elles ont en vue, sans arrière-pensée d'intérêt personnel et d'ambition. Si la barbarie se prolonge si longtemps et d'une manière si révoltante que les meilleurs instincts de la nature humaine en soient outragés, si d'ailleurs l'occasion naît d'y mettre fin et d'en faire cesser la cause sans ajouter du combustible au feu du conflit, il n'y a rien dans le droit international qui flétrisse comme un malfaiteur l'État qui va de l'avant et entreprend l'intervention nécessaire. Chaque cas doit s'apprécier suivant ses mérites. Il y a une grande différence entre déclarer qu'un acte national est légal et par suite fait partie de l'ordre où les États ont consenti à vivre et reconnaître qu'il n'est pas moralement blâmable, par exception aux règles ordinaires. Un État peut, dans une grande occasion, mettre de côté toute réserve ; et dans ce cas, ou dans un cas analogue de conduite individuelle, aucun blâme ne peut être encouru. Mais néanmoins la règle ordinaire est bonne pour les cas ordinaires qui, après tout, forment au moins les quatre-vingt-dix-neuf centièmes de la vie. Dire qu'il n'y a pas de règle, parce qu'elle peut être heureusement ignorée une ou deux fois par génération, c'est compromettre l'ordre afin d'exalter la vertu. Une intervention pour arrêter une cruauté abominable et barbare est ' un bel acte politique au-dessus et au delà du domaine du droit '.[1] Destitué de légalité technique, il peut être moralement juste et même hautement louable. Quand, en 1860, les Grandes Puissances d'Europe sont intervenues pour faire cesser la persécution et le massacre des Chrétiens dans la région du mont Liban, leurs actes étaient dignes d'éloges, bien qu'ils ne fussent pas conformes à la stricte lettre du droit.[2]

[1] Historicus, *Letters on some Questions of International Law*, I.
[2] *Cambridge Modern History*, vol. xi, p. 636.

§ 67

Interventions pour le maintien de l'équilibre des Puissances.

A partir du milieu du XVII<sup>e</sup> siècle ce fut une maxime de la diplomatie européenne que les

*Interventions en vue d'assurer l'équilibre*

étaient nécessaires et justes. Le sens attaché à la doctrine de l'équilibre a varié d'époque en époque. On soutenait généralement qu'une sorte d'équilibre international des forces avait été créé et que l'État qui tenterait de détruire ce bel arrangement pourrait être attaqué par les autres, dont l'importance relative aurait été diminuée si on lui avait permis de réaliser ses projets. Pendant longtemps cette doctrine fut regardée comme un axiome. Elle n'avait eu qu'à s'affirmer pour se faire accepter. Pour assurer l'équilibre les États entretenaient des armées,[1] engageaient des négociations pénibles et faisaient des guerres incessantes. L'histoire de quelques-unes de ces guerres fournit la condamnation la plus complète de la théorie qui avait été invoquée pour les justifier. Si, par exemple, le succès avait suivi la tentative des alliés, dans la Guerre de Succession d'Espagne, d'asseoir l'archiduc Charles au lieu de Philippe V sur le trône d'Espagne, ils auraient troublé l'équilibre européen en faveur duquel ils avaient pris les armes. Car Philippe n'hérita pas du royaume de France, tandis que Charles devint inopinément empereur en 1711. S'il avait régné à Madrid, les couronnes d'Empire et d'Espagne se seraient réunies sur la même tête — réunion aussi pleine de dangers pour l'équilibre que l'union de la France et de l'Espagne sous un même roi. Si les alliés s'étaient contentés d'attendre que le péril qu'ils redoutaient fût devenu une réalité, avant de prendre les armes pour l'écarter, ils n'auraient jamais fait la guerre.[2]

[1] Voir le préambule de l'ancien *British Mutiny Act* : 'Et vu qu'il est jugé nécessaire par Sa Majesté et le présent Parlement qu'un corps de troupes soit entretenu pour la sécurité du Royaume-Uni, la défense des Possessions de la Couronne de Sa Majesté, et la préservation de l'équilibre en Europe.'

[2] Wheaton, *History of the Law of Nations*, part I, § 2.

Un système politique qui tend à stéréotyper l'ordre de choses existant en matière internationale est fatal au progrès. Cependant, au fond de la vieille doctrine de l'équilibre était toujours la présomption que la division du territoire et de l'autorité entre les principaux États de l'Europe à un moment donné était la division juste et convenable et devait être à tout prix maintenue. En fait, l'ordre qu'on cherchait à préserver était perpétuellement changeant. A un moment l'état de possession, établi par la Paix de Vienne de 1815, fut regardé comme sacré ; à un autre, on invoqua celui de la Paix d'Utrecht de 1713 ; à un troisième, celui du Traité de Westphalie de 1648. Le monde marchait en dépit des efforts des gouvernants pour le rendre immobile et ils avaient à ajuster leurs plans à ces changements ; mais, ce faisant, ils trouvaient dans l'idée d'équilibre un masque pour leurs ambitions. Si un État désirait se prendre de querelle avec un autre, il pouvait aisément alléguer que tel acte de ce dernier menaçait l'équilibre européen. Sous le couvert d'une telle accusation toute espèce de demande de concessions pouvait être faite. Le dernier développement de la théorie de l'équilibre dans cette direction fut dû à l'habileté de l'empereur Napoléon III. Il avança la doctrine que, toutes les fois qu'un autre État recevrait un agrandissement important, la France devrait avoir une compensation territoriale, de manière que le rapport du pouvoir des deux États restât constant. Il obtint la cession de la Savoie et de Nice en 1860, en compensation de l'union de l'Italie centrale et du Piémont, mais il échoua complètement dans ses efforts pour obtenir une compensation territoriale analogue lors de l'unification de l'Allemagne du Nord en 1866.[1] Le prince de Bismarck allégua qu'un tel esprit de patriotisme allemand avait été suscité par les victoires de la Prusse, qu'il était impossible pour lui de céder un pouce de l'Allemagne à la France. Ce disant, il montrait accessoirement le principal défaut de la doctrine initiale de l'équilibre. Elle distribuait les provinces et traçait

[1] *Cambridge Modern History*, vol. xi, pp. 386–388, 457.

les frontières des royaumes sans égard aux vœux des populations, à leurs affinités de race, de religion et de sentiment. Elle réprimait les mouvements populaires quand ils s'opposaient à ses calculs. L'unité italienne et l'unité allemande se sont achevées en dépit d'elle ; et elle doit perdre son influence quand les vœux des populations sont devenus de plus en plus un élément nécessaire du calcul des gouvernants. On ne peut porter à son actif qu'un seul bon résultat. Elle a parfois agi pour arrêter des gouvernants sans scrupules, comme lorsqu'en 1668 la triple alliance de l'Angleterre, de la Suède et de la Hollande a, sans tirer un coup de canon, forcé Louis XIV à renoncer, pour un temps, à ses desseins sur les Pays-Bas espagnols. Mais ses effets bienfaisants ont toujours été plus accidentels que normaux. Elle permettait à ceux qui voulaient prendre part au pillage de s'entendre sur la division des dépouilles et de réduire au silence les objections de voisins moins intéressés. Dès lors leurs victimes ne pouvaient être sauvées par un recours à l'équilibre qui restait intact après la transaction, comme le prouve amplement l'histoire des trois partages de la Pologne entre l'Autriche, la Prusse et la Russie. Heureusement pour eux, les États-Unis n'ont jamais été mis en face d'un système international basé sur l'ancienne version de la doctrine de l'équilibre. Les circonstances politiques propres au Nouveau Monde ont empêché la formation d'un tel système sur le continent américain, et son importation d'Europe a été évitée, grâce à la sage politique des administrations qui se sont succédées depuis celle du président Monroe.[1]

Mais, dans les temps modernes, la doctrine a pris une autre forme qui renferme une grande vérité et n'est pas si facile à corrompre que la version originale. L'existence du droit international implique, on l'a vu, l'existence d'une société des nations. La qualité de membres d'une société implique des devoirs sociaux, et, parmi eux, une place prépondérante est prise par le devoir de s'abstenir de toute conduite qui met

[1] Despagnet, *Droit international public*, pp. 171–177.

en péril les intérêts vitaux de la société dans son ensemble. Quand un de ses membres viole avec insistance ces devoirs, un autre membre ou groupe de membres peut venger l'ordre social par des mesures effectives de réaction. Si donc un État puissant essaie fréquemment d'imposer sa volonté à d'autres, devient un dictateur arrogant quand il devrait se contenter d'une simple part d'influence et de direction, ceux qui trouvent leurs remontrances dédaignées et leurs droits ignorés rendent un service appréciable à toute la communauté quand ils recourent à la force pour remettre l'agresseur à sa vraie place. De même que le devoir de conservation justifie l'intervention pour écarter un danger qui menace l'honneur ou la vie nationale, de même le devoir de conservation de la société internationale justifie l'intervention en vue de mettre un terme à l'attitude qui menace l'existence ou le bon ordre de la société. Il est vrai qu'en ce cas l'indépendance de l'État perturbateur est pour le moment violée ; mais le moindre mal est préférable au pire quand il s'agit d'atteindre une bonne fin. L'équilibre, entendu dans le sens qui vient d'être indiqué, doit être maintenu non seulement en Europe, mais dans toutes les parties du globe. Les interventions en vue de le préserver sont sur le même pied exactement que d'autres interventions qui ne peuvent, dans leur exercice, se réclamer d'un droit strictement légal. Elles peuvent être hautement louables ; elles peuvent être à peine excusables ; elles peuvent être profondément condamnables. Les circonstances de chaque cas doivent être examinées avant qu'un jugement puisse être formulé, le principe restant dans tous les cas le même. Une manière d'agir si antisociale qu'elle met en danger la société peut être arrêtée dans l'intérêt de la société.[1] Mais on ne peut aisément prétendre qu'un grand accroissement de la puissance et de la richesse d'un État doive être considéré comme un danger pour le bien public. Il faut plus qu'un simple accroissement de

[1] Pour une excellente discussion de l'ensemble de la question, v. Dupuis, *Le Principe d'équilibre*, part. I, ch. v .

ressources pour justifier un tel grief. Dans l'état de choses actuel, tout État de premier rang, en accumulant les moyens de défense, accumule aussi les moyens d'agression. L'ombrageuse dénonciation des armements réciproques convient mal à des Puissances qui chaque jour ajoutent à leurs armées et à leur marine. On peut espérer que dans l'avenir la disparition d'une mutuelle défiance et le développement de modes acceptables de solution des conflits internationaux sans recourir à la guerre arrêteront ces préparations équivoques et mettront un terme aux dépenses croissantes qui chaque jour pèsent plus lourdement sur le sort de l'industrie et absorbent les ressources utiles à l'amélioration sociale. En attendant, il est sage de se souvenir que le pouvoir de mal faire est inoffensif, à moins qu'il ne soit accompagné par la volonté de faire le mal. Quand celle-ci se révèle par des signes non-équivoques, alors, mais alors seulement, il y a place pour l'intervention.

§ 68

Inadmissibles causes d'intervention.

Il y a deux causes d'intervention qui ne supportent pas l'examen, bien qu'elles aient en maintes occasions été mises en avant. On a prétendu qu'à la demande de l'une des parties dans une guerre civile la Puissance voisine peut lui prêter assistance ; il en fut ainsi quand, à la requête du Gouvernement autrichien, la Russie l'aida à réprimer l'insurrection hongroise de 1849. Il y a des publicistes qui contestent la légalité de l'intervention à la requête des rebelles, mais sont disposés à l'accueillir plus favorablement à la requête des gouvernements établis.[1] D'autres estiment que les États étrangers peuvent assister le parti qui leur apparaît avoir la justice de son côté.[2] Ni l'une ni l'autre de ces opinions ne peut être regardée comme juste. Toute intervention dans un conflit intérieur est une tentative pour empêcher le peuple d'un État de régler ses affaires suivant

[1] P. ex. Woolsey, *International Law*, § 42.
[2] P. ex. Vattel, *Droit des gens*, liv. II, § 56.

son point de vue. Elle pourrait se justifier pour des raisons d'humanité ou par quelqu'une des autres considérations que nous avons antérieurement examinées ; mais, si tout ce qu'on peut dire en sa faveur est qu'elle était amenée par une requête, sa raison d'être manque complètement. C'est une attaque à l'indépendance sans cause adéquate, et par conséquent une grave violation du droit international. En aucun cas l'invitation à faire le mal ne rend l'acte fait en conséquence légal et juste. Le même raisonnement s'applique aux interventions en vue d'abattre la Révolution. Quand en 1820–1823 la Sainte-Alliance réprimait par le moyen des troupes autrichiennes les mouvements en faveur de la liberté politique à Naples, en Piémont et autres États, et incitait la France à envahir l'Espagne afin de rendre à Ferdinand VII la plénitude du pouvoir absolu, la Grande-Bretagne, par la plume de Canning, 'répudiait tout droit général d'intervention dans les affaires intérieures des nations indépendantes.'[1] Indiscutablement le brillant ministre énonçait la vraie doctrine. Un tel droit n'existe pas. En se l'arrogeant les souverains de la Sainte-Alliance offensaient le principe de la solidarité internationale qu'ils déclaraient leur tenir tant à cœur. Une révolution heureuse en faveur d'une République est sans doute peu agréable aux États monarchiques, de même qu'une révolution heureuse en faveur de la monarchie est peu agréable aux États républicains. Mais tous également doivent laisser leurs voisins libres de faire dans leurs gouvernements et leurs institutions les changements qui leur semblent les meilleurs, soit par la force, soit par les moyens constitutionnels. Les dangers que peuvent réellement courir les autres États peuvent former un ou plusieurs chefs reconnus d'intervention.

[1] Hertslet, *Map of Europe by Treaty*, vol. i, p. 318 ; Wheaton, *History of the Law of Nations*, part IV, §§ 22, 23 ; Canning, *Despatch to the French Chargé d'Affaires of 10 jan. 1823.*

§ 69

Différentes conclusions au sujet de l'intervention.

Jusqu'ici, dans un but de clarté, nous avons traité chaque cas comme s'il rentrait entièrement et exclusivement sous l'un des différents chefs entre lesquels nous avons réparti les interventions. Mais dans la vie réelle les choses ne sont pas aussi simples. La même intervention possède une variété d'aspect et pour la justifier on s'adresse souvent à des raisons différentes. Se former une opinion sur elle est d'autant plus difficile que l'affaire est plus compliquée. Durant ces dernières années peu d'actes de politique internationale ont été plus vivement attaqués et plus vigoureusement défendus que l'intervention de l'Angleterre en Égypte à partir de 1882. Il y avait là, pour la Grande-Bretagne, des questions de défense d'intérêts vitaux, au regard du canal de Suez et de la route de l'Inde, des questions d'honneur national quant aux promesses faites à Tewfik Pacha en 1879, des questions de bon gouvernement quant à la répression de la révolte d'Arabi et à la réforme de l'administration, des questions de finance par rapport à la dette égyptienne et aux questions relatives aux droits des autres États, à raison de la double autorité qui devrait être partagée avec la France et de la suspension de la loi de liquidation qui n'avait pas été signée par moins de quatorze Puissances.[1] Inutile d'entrer dans les controverses que cette intervention a soulevées. Nous ne l'avons rappelée que pour montrer combien une telle procédure peut être compliquée, et combien, à tout moment, elle implique de discussions sur des points de fait aussi bien que sur des principes de droit. En outre plusieurs États peuvent être compris dans une même intervention et y être amenés par des motifs divers et invoquer ainsi des justifications différentes. Chaque cas doit se juger à la lumière des principes que nous avons antérieurement posés. On peut en ajouter quelques autres qui seront des guides utiles pour arriver à des conclusions correctes. De ce qui vient

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 98–205.

d'être dit, il suit, en conséquence, que les interventions dans les affaires intérieures des États sont de plus graves atteintes à leur indépendance que les immixtions dans leur action externe qui doivent, par la force même des choses, avoir effet au regard d'autres Puissances. De telles interventions qui doivent être surveillées avec la plus grande attention réclament les plus fortes raisons pour se justifier. De plus, les interventions pratiquées par les Grandes Puissances comme représentants de la civilisation, ou par les Grandes Puissances d'Europe comme chefs reconnus des États d'Europe, sont plus à présumer justes et bienfaisantes que les interventions opérées par un seul État. Mais l'histoire semble montrer que lorsque deux ou trois États s'associent en une alliance temporaire pour régler les affaires de quelque voisin, non seulement ils ne possèdent rien de l'autorité morale qui s'attache aux actes des Grandes Puissances, mais ils sont excessivement prompts à entrer en conflit. L'intervention conjointe de la France et de l'Angleterre en Égypte en est un exemple. On peut justement penser qu'elle a commencé en 1878, pour prendre fin en 1882 par la retraite de la France quand il devint nécessaire de réduire la révolte d'Arabi par la force armée. Ce n'est pas trop de dire que, de 1882 à 1904, où la déclaration concernant l'Égypte et le Maroc mit fin à la tension entre les deux gouvernements, la politique de la France eut pour objectif de rendre la position de la Grande-Bretagne en Égypte aussi intenable que possible. L'intervention de la Confédération germanique dans la question du Slesvig-Holstein en 1864 est un avertissement plus remarquable encore, car elle aboutit à la guerre de 1866 entre l'Autriche et la Prusse, les deux principales Puissances intervenantes.

§ 70

La doctrine de non-intervention.

Si enclins sont les États puissants à l'intervention dans les affaires des autres, et si grands sont les périls de l'intervention, qu'une doctrine de la non-intervention absolue a été

proposée par protestation contre une immixtion incessante. Si cette doctrine signifie qu'un État ne doit rien faire que penser à ses propres affaires et ne jamais s'intéresser à celles des autres États, elle est fatale à l'idée d'une famille des nations. Si, d'autre part, elle signifie qu'un État doit s'intéresser aux affaires internationales et exprimer l'approbation ou la désapprobation de l'attitude de ses voisins, mais ne jamais dépasser la persuasion morale dans son intervention, c'est une sottise. Se répandre en protestations et en reproches et cependant laisser entendre qu'on n'ira jamais jusqu'au recours aux armes, c'est le plus sûr moyen de se faire traiter avec mépris et colère. Ni l'isolement égoïste, ni la réprobation sans dignité ne sont des attitudes convenables pour des États qui ont le sentiment de l'honneur et le respect d'eux-mêmes. Ils ne doivent intervenir que très discrètement, et seulement en vertu des plus clairs motifs de justice et de nécessité; mais, quand ils interviennent, ils doivent rendre clair pour tous les intéressés que leur voix doit être écoutée et leurs vœux satisfaits.

## CHAPITRE II

### DROITS ET OBLIGATIONS AYANT TRAIT A LA PROPRIÉTÉ

### § 71

Les États sont des unités politiques capables de possessions territoriales et non-territoriales.

Le droit international regarde les États comme des unités politiques possédant des droits de propriété sur des portions définies de la surface du globe.[1] Sa conception de l'État est si profondément liée à la notion de possession territoriale qu'il serait impossible à une tribu nomade, même hautement organisée et civilisée, de venir sous sa loi. Tout le droit de la juridiction, une grande part du droit de la diplomatie et beaucoup des règles de la guerre et de la neutralité, impliquent que les communautés qui s'y trouvent soumises ont des droits souverains sur le territoire. Ces droits sont tout à fait compatibles avec la propriété privée du territoire et lui assurent la protection sans laquelle elle ne saurait exister. Mais un État peut avoir aussi bien des possessions non-territoriales que territoriales. Traitons-en tout de suite, afin de n'avoir plus à y revenir et de pouvoir continuer par les importantes questions liées à la propriété nationale de la terre et de l'eau. Les possessions non-territoriales d'un État sont ses édifices et ses meubles. Une communauté politique, civilisée et indépendante, possède en plus ou moins grande abondance des palais, des musées, des navires, des forts, des arsenaux, des armes, des munitions, des tableaux, des pierreries. Ils lui appartiennent en sa qualité de personne morale ; et la plupart des questions qui s'élèvent, quant au droit de propriété qui s'exerce sur eux ou au droit d'en user et d'en jouir, sont résolues par le droit interne. Nous

[1] On trouvera un bon exposé de l'idée contraire, que la souveraineté est distincte de la propriété, dans les *Chapters on the Principles of International Law*, ch. ix, de Westlake.

nous référons, par exemple, à la loi du pays et non pas au droit international, si nous voulons savoir quand nous pouvons visiter une galerie d'art national ou quels sont les pouvoirs de contrainte du Gouvernement pour prendre aux particuliers les terrains nécessaires à l'érection de forts et de magasins. C'est seulement quand la guerre éclate entre deux États, et que les possessions par nous considérées deviennent sujettes à capture de la part des belligérants, que le droit international entre en ligne pour fixer la nature et les limites des droits du propriétaire sur elles. Les lois de la guerre décident de l'étendue de leur soumission à la saisie de l'ennemi et de l'espèce et du degré d'autorité qu'il peut, une fois saisies, exercer sur elles. Nous examinerons ces questions quand nous traiterons des droits des belligérants. Cependant nous pouvons mentionner ici que les navires appartenant à l'État — navires publics, ainsi qu'on les nomme pour les distinguer de ceux qui sont la propriété des particuliers — ne doivent pas être nécessairement adaptés aux usages de la guerre. S'ils sont possédés par l'État, montés par des personnes à son service, naviguant sous le commandement de ses officiers, ils sont propriété d'État. Même loués par l'État, ils sont navires publics tant que la location dure, pourvu qu'ils soient entièrement consacrés, pendant ce temps, au service du gouvernement et sous l'autorité de ses officiers. Maintes fois la parole du commandant a été tenue pour preuve suffisante de la propriété de l'État.

§ 72

Étendue des possessions territoriales d'un État.

Nous arrivons maintenant à l'examen des règles du droit international qui se réfèrent au groupe important de sujets relatifs aux possessions territoriales de l'État. Nous commencerons en essayant de répondre à la question : de quoi se compose le territoire d'un État ? Il se compose, d'abord, de la terre et de l'eau dans cette portion de la surface du globe sur laquelle l'État exerce ses droits de souveraineté. Tous les fleuves et lacs qui sont en entier dans ses frontières

terrestres sont aussi complètement son territoire que le sol de leur lit. Et si un fleuve coule à travers plusieurs États, chacun d'eux possède en pleine propriété la portion de son cours qui traverse son territoire. Mais si un État possède une rive d'un fleuve et qu'un autre possède la rive opposée, la ligne frontière entre eux passe par le milieu du chenal navigable et les îles de l'un ou de l'autre côté, sauf quand la coutume établie ou un traité encore en vigueur donne à l'un d'eux la totalité du cours d'eau. La même règle s'applique aux lacs frontières comme le lac Ontario, dont le bord septentrional est territoire canadien, tandis que la rive méridionale appartient aux États-Unis. Dans tous ces cas, l'eau est un accessoire de la terre, et non la terre un accessoire de l'eau. Les règles sont à cet égard empruntées, sans presque aucun changement, au *ius gentium* et forment une partie de cet héritage du droit romain dont Grotius et ses émules ont enrichi le code international.[1]

En second lieu, un territoire d'État comprend la mer dans les limites de trois milles du rivage. Le long d'une étendue de ligne de côte ouverte, le domaine de la Puissance territoriale s'étend du côté de la mer à une distance de trois milles, mesurée de la laisse de basse marée. La règle de la lieue marine fut introduite au commencement du dernier siècle comme une application pratique du principe posé par Bynkershoek[2] et autres, que la propriété d'un État sur la mer se limiterait à la partie qu'il peut dominer de terre au moyen de son artillerie, ceci étant indiscutablement tout ce qui peut être nécessaire à sa propre sécurité. Ces droits souverains devaient s'étendre *quousque tormenta exploduntur*. Et, comme à cette époque la plus longue portée de canon était d'environ trois milles, la maxime reçue *Terrae dominium finitur ubi finitur armorum vis* semblait, comme distance, indiquer la lieue marine. Les vues opposées s'éteignirent graduelle-

[1] Justinien, *Institutes*, liv. II, tit. i, 22, et *Digeste*, liv. XLI, tit. i, 29 ; Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 616–621.

[2] *De dominio maris*, ch. ii.

ment, bien que des vestiges en aient survécu dans le récent passé, comme l'a montré la prétention de l'Espagne à deux lieues marines autour de la côte de Cuba, prétention vigoureusement combattue par la Grande-Bretagne et par les États-Unis,[1] et qui a cessé quand ce dernier État a privé l'Espagne de l'île en 1898. Quelles que soient les difficultés qui se présentent encore pour les baies et les échancrures, il ne peut y avoir de doute que la susdite règle repose sur la base solide du consentement général. Elle donne aux États maritimes une raisonnable sauvegarde contre les attaques, le contrôle nécessaire sur la navigation, et la protection de la population côtière dans la jouissance des moyens de subsistance qui dérivent de la proximité de la mer.[2] Elle a été adoptée, non seulement dans la législation intérieure des États maritimes, mais encore dans de grands actes internationaux tels que la Convention de 1882 sur la pêche dans la mer du Nord, qui définit les eaux territoriales celles qui viennent dans les trois milles, comptés à partir de la laisse de basse mer, le long du rivage de chacun des États signataires.[3] Quelques tentatives ont été récemment faites pour étendre la limite afin de l'harmoniser avec la portée croissante de l'artillerie moderne. Ainsi en 1863 Mr. Graham, consul des États-Unis à Cape-Town, demanda la remise en liberté du navire marchand fédéral, le *Sea Bride*, qui avait été capturé par le croiseur confédéré l'*Alabama*, en deçà de quatre milles, mais au delà de la limite de trois milles. Il basa sa demande sur la doctrine que, depuis l'invention du canon rayé, les eaux territoriales s'étendaient au moins à six milles. Le gouverneur anglais de la colonie du Cap refusa d'intervenir, pour la raison que la règle de la lieue marine était bonne.[4] L'attitude de Mr. Graham ne fut pas sérieusement appuyée par son gouvernement, et l'on peut tenir pour certain que, en dépit de quelques vains

[1] Wharton, *International Law of the United States*, §§ 32, 327.

[2] Perels, *Seerecht*, § 24.

[3] Hertslet, *Treaties*, vol. xv, p. 795.

[4] *British Parliamentary Papers, North America, United States* (1864), vol. lxii, pp. 19–29.

efforts de changement,[1] la règle de la limite des trois milles est part et portion du droit international moderne. Mais une tendance à rouvrir la question se montre actuellement. Elle est amplement justifiée par l'accroissement de la portée de canon de trois à quinze milles. L'Institut de droit international a discuté la question dans sa session de Paris de 1894. Il a fait une distinction nette entre les eaux territoriales et les eaux sur lesquelles un État neutre pourrait exercer l'autorité nécessaire pour le respect de sa neutralité. En insistant sur l'insuffisance de la lieue marine pour la protection de la pêche côtière, il a suggéré l'extension de la zone territoriale à six milles et donné à tout État neutre la faculté de déclarer aux belligérants le nombre de milles marins estimés par lui nécessaires à la garantie effective de sa neutralité, à condition cependant de ne pas dépasser la portée des batteries côtières. Il recommandait aux Puissances maritimes de se réunir en Congrès pour adopter ces règles et d'autres.[2] Les États sont cependant lents à se mettre en mouvement. Le Congrès suggéré n'a jamais été tenu, et, tout récemment, en 1904, le Gouvernement britannique a déclaré à la Chambre des Communes qu'il n'était pas prêt à reconnaître une extension de la limite des trois milles, et, en 1911, il a protesté contre la tentative russe d'étendre la limite de douze milles afin de protéger les pêcheries d'Arkhangel.[3]

En troisième lieu, l'État, de l'avis général, possède, en plus de la lieue marine, les petites baies et les estuaires qui échancrent sa côte et les détroits de petite ouverture dont les deux rives sont dans son territoire. Le régime de ces détroits se règle par une simple déduction des principes antérieurement posés. Si le passage est inférieur à six milles, il est dans toute son étendue mer territoriale, parce qu'une lieue marine, mesurée de chacune des deux rives, le couvre dans toute son étendue. S'il a plus de

[1] Bluntschli, *Droit international codifié,* § 302 ; Phillimore, *Commentaries upon International Law,* part III, ch. viii.

[2] *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1894–1895, pp. 281–331.

[3] *Times* de Londres, 3 juin 1904 et 25 février 1911.

six milles, une lieue de chaque côté appartient à l'État côtier et le milieu du chenal fait partie de la haute mer, qui n'appartient pas à l'État, mais reste commun à tous pour l'usage et le passage. L'usage, cependant, modifie parfois cette règle. Par exemple, le détroit de Fuca, entre l'île de Vancouver et le territoire des États-Unis, se partage entre la Grande-Bretagne et les États-Unis, bien que sa largeur varie de dix à vingt milles. Au regard des baies et des estuaires, il y a plus de doute. Le principe que ceux d'entre eux qui sont étroits appartiennent à l'État qui possède le territoire adjacent est universellement admis. Pour se protéger contre des ennemis possibles, il est en droit d'exercer les pouvoirs de la propriété sur ce qui constitue réellement les grandes portes de son territoire. Mais, quand on en vient à définir l'exacte étendue des eaux qui peuvent être appropriées en vertu de ce principe, on ne trouve plus d'accord général. Si la distance de point en point à travers l'embouchure de la baie n'est plus que de six milles, cette baie devient eau territoriale, en vertu de la règle acceptée de la lieue marine. Il y a cependant une tendance à considérer que cette longueur devrait être étendue ; mais le commun consentement des nations ne s'est pas actuellement fixé sur une limite généralement acceptée, bien qu'il y ait un nombre considérable d'autorités en faveur des dix milles. Telle a été la règle adoptée par la Convention franco-anglaise sur la pêche de 1839 ; [1] mais l'Institut de droit international, dans sa session précitée de Paris, s'est prononcé à une grande majorité en faveur de l'élévation de la limite à douze milles. La Commission mixte nommée en vertu de la Convention de 1853 entre la Grande-Bretagne et les États-Unis pour régler les réclamations réciproques de leurs nationaux contre les deux États s'est occupée des questions de pêche et a décidé, contrairement à la prétention de la Grande-Bretagne, que la baie de Fundy n'était pas eau territoriale anglaise, pour la raison entre autres que la distance de cap à cap à son ouverture était supérieure à dix milles.[2]

[1] Hertslet, *Treaties*, vol. v, p. 89.

[2] Wheaton, *International Law* (Dana's ed.), note 142 ; Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 785–787.

En 1888 un traité de pêche a été négocié à Washington entre les deux États, mais n'a pas eu d'effet ; le Sénat des États-Unis a refusé de le ratifier. Il est cependant important, dans le cas présent, parce qu'il adopte la ligne de dix milles relativement aux baies, criques et rades qui ne font pas l'objet, dans ses articles, d'une disposition spéciale ;[1] mais on ne peut dire qu'il y ait ici une règle déterminée du droit international comme il en existe une au cas de la lieue marine.

Les prétentions des États aux grandes étendues d'eau côtière — prétentions qui sont elles-mêmes des vestiges de leur plus grande prétention à la souveraineté des océans et des mers — accroissent la difficulté de la question. Plusieurs d'entre elles sont mortes ou dormantes ; mais quand un droit de pêche appréciable est retenu pour des pêcheurs indigènes par l'affirmation de la souveraineté sur une baie de dimensions considérables, ou quand des considérations de protection personnelle ou d'avantages politiques se présentent, les États insistent pour obtenir, et souvent obtiennent, la reconnaissance de leur réclamation, plus d'une fois basée sur un précédent très ancien. Ainsi la réclamation de la Hollande sur le Zuyderzée est généralement reconnue, et certains auteurs ont soutenu que les États-Unis possédaient en pleine propriété les baies de Chesapeake et de Delaware.[2]

La Grande-Bretagne a presque oublié ses prétentions à la souveraineté sur ce qu'elle nommait les King's Chambers, c'est-à-dire les portions de la mer libre coupées par des lignes imaginaires, de cap à cap, le long de sa côte ; mais elles n'ont jamais été formellement repoussées,[3] et, par la convention sur la pêche de 1839, ci-dessus mentionnée, des exceptions ont été portées jusqu'à la limite de dix milles. Le plus qu'on en puisse dire est qu'il y a une tendance parmi les États maritimes à adopter cette règle, qui probablement deviendra bientôt la loi du monde civilisé. Il est, d'autre part, universellement reconnu que lors-

[1] *British Parliamentary Papers, United States*, No. 1 (1888).

[2] Ortolan, *Diplomatie de la mer*, vol. ii, ch. viii, p. 163 ; C. F. de Martens, *Précis*, § 42 ; Kent, *Commentary on International Law* (Abdy's ed., pp. 113, 114).

[3] Walker, *Science of International Law*, p. 170, notes 3 et 4.

qu'une baie ou un estuaire est eau territoriale la lieue marine doit être mesurée d'une ligne imaginaire qui coupe son ouverture.

En quatrième lieu, un État possède les îles qui bordent sa côte. Leur domination est essentielle à sa paix et à sa sécurité. La question s'est élevée en 1805 à propos de l'*Anna*,[1] navire d'un caractère quelque peu douteux, capturé sous pavillon américain par un corsaire anglais, près de l'embouchure du Mississipi. La saisie se fit à plus de trois milles de la terre ferme, mais à moins d'une lieue d'une chaîne d'îles vaseuses qui formaient une ' sorte de portique à la terre ferme '. Les États-Unis étaient neutres dans la guerre entre la Grande-Bretagne et l'Espagne et leur ministre à Londres réclama le navire en Cour de prise britannique, sur le fondement que la capture avait été faite dans les eaux territoriales américaines. Dans son jugement, Lord Stowell admit cette prétention et ordonna de relâcher le navire. Il estimait que les îles, quoique non assez fermes pour être habitables, devaient être néanmoins regardées comme une partie du territoire, car elles s'étaient formées par alluvions[2] de la terre ferme et leur possession commandait le fleuve. ' Si elles n'appartenaient pas aux États-Unis d'Amérique, une autre Puissance pourrait les occuper. Elles pouvaient être endiguées et fortifiées. Quelle menace ne serait-ce pas contre l'Amérique ? Il n'y a pas de doute que la décision de Lord Stowell ne fût juste et la règle qui s'en dégage a généralement été reconnue.

§ 73

L'air au-dessus d'un État fait-il partie de son territoire ?

Nous avons vu que les États peuvent posséder la terre et l'eau. Peuvent-ils aussi posséder l'air ? L'atmosphère qui s'étend au-dessus d'eux est-il soumis à leur souveraineté ou, comme la haute mer, est-il libre de la juridiction territoriale de tout État? Ces questions sont devenues fécondes en applications pratiques à cause des grands progrès que les hommes ont récemment faits dans la conquête de l'air. Nous avons aujourd'hui des ballons dirigeables, des aéroplanes, des cerfs-volants qui enlèvent un

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. v, p. 373.
[2] Justinien, *Institutes*, liv. II, tit. i, 20.

homme, et des machines volantes de divers modèles. Il semble certain qu'avant longtemps l'air sera parcouru dans toutes les directions, quoique la question de savoir s'il pourra servir de route pour le commerce ou de champ de bataille pour des flottes de guerre soit un problème non encore résolu. Mais le fait qu'il peut, dans des conditions favorables, être traversé par des machines qui y demeureront suspendues pendant plusieurs heures, conduira certainement à l'employer en temps de guerre pour découvrir la force et les ressources de l'ennemi. Bien plus, des bombes peuvent être lancées, en passant, du haut des ballons sur des forteresses ennemies, des magasins et des navires de guerre. Les États feraient bien de poser quelques règles simples en anticipation de telles possibilités. Sans s'arrêter à discuter les codes de l'air suggérés par les juristes, on peut noter que le principe fondamental sur lequel toutes les règles doivent reposer n'est pas encore établi. Les États ont-ils un droit de propriété sur l'air qui s'étend au-dessus de leur territoire, ou doit-on poser, au contraire, la doctrine de la liberté de l'air ? L'opposition n'est pas si grave qu'elle le semble. Adopte-t-on la territorialité de l'air? On peut être assuré que les États autres que l'État territorial recevront le droit de passage innocent. Accepte-t-on la liberté de l'air ? On peut être assuré qu'elle sera restreinte par la concession à l'État du pouvoir de se protéger, lui et ses sujets, contre l'usage nuisible de l'élément commun. Les réelles difficultés de la question apparaîtront quand les États s'apprêteront à formuler des règles détaillées. Une conférence internationale sur le droit de l'air, tenue à Paris en 1910, s'est ajournée *sine die* après avoir terminé un projet de convention dont les gouvernements devront étudier avec soin les dispositions.[1]

§ 74

Modes d'acquisition par un État de territoires: (1) Occupation.

Ayant vu de quoi se compose le territoire d'un État, nous devons maintenant examiner comment il s'acquiert. On reconnaît la validité de différents titres. Ils peuvent se diviser en titres qui proviennent des modes originaires d'acquisition, et

[1] *Times* de Londres, 29 novembre et 16 décembre 1910.

titres qui proviennent des modes dérivés d'acquisition. Les modes originaires sont ceux par lesquels les États acquièrent un territoire qui, suivant l'expression technique, est *res nullius*, c'est-à-dire non encore regardé comme une partie du territoire d'une Puissance civilisée. Les modes dérivés sont ceux par lesquels un État acquiert un territoire qui, précédemment, appartenait à une Puissance civilisée. Ils impliquent donc le transfert d'une personne internationale reconnue à une autre. L'occupation et l'accession sont les deux modes de l'acquisition originaire. La cession, la conquête et la prescription sont les trois modes de l'acquisition dérivée. Nous analyserons ces cinq modes un par un, et nous exposerons une à une les règles applicables à chacun d'eux. Le premier, et l'un des plus importants, est

*L'occupation.*

Le titre de propriété par occupation ne s'applique qu'au territoire non possédé déjà par un État civilisé. Il a fait son entrée dans le droit international aux seizième et dix-septième siècles, lorsque la découverte de l'Amérique eut offert des problèmes nouveaux à la sagacité des juristes. Jusqu'alors ils s'étaient occupés de pays où les droits souverains s'étaient exercés depuis un temps immémorial. Le transfert de ces pays, en tout ou en partie, d'un État à un autre, était la seule question qu'ils eussent à résoudre, ce qu'ils pouvaient faire sans éprouver beaucoup de difficultés. Tout à coup ils furent mis en présence du problème de l'acquisition de la souveraineté sur de vastes terres habitées seulement par des tribus de sauvages errants, ou tout au plus placées sous des gouvernements qui n'étaient ni chrétiens, ni civilisés au sens où l'Europe entendait la civilisation. Tout d'abord on parut disposé à croire que la simple découverte suffisait pour créer un titre valable et complet. Ainsi l'Espagne réclama toute la côte de l'Amérique au nord du golfe du Mexique, en raison d'une découverte probable de la Floride en 1498 par Amerigo Vespucci[1] et du débarquement certain sur son rivage de Ponce de Léon en 1513. Mais les Anglais revendiquèrent la plus

[1] Fiske, *Discovery of America*, vol. ii, pp. 24–93.

grande partie de la même côte, au titre de la découverte de Cap Breton ou Terre-Neuve par John Cabot en 1497, et de l'exploration de la côte, de la Nouvelle-Écosse au Cap Hatteras, par son fils Sébastien en 1498, tandis que la France, peu d'années plus tard, élevait une semblable prétention sur la découverte en 1524 de la Caroline du Nord actuelle par Verrazano, Florentin au service du roi de France. Il est à peine nécessaire de s'arrêter aux fameuses Bulles de 1493, par lesquelles le Pape Alexandre VI entreprit de partager les pays du Nouveau Monde entre l'Espagne et le Portugal.[1] Car l'un au moins des concessionnaires attacha peu d'importance au titre ainsi obtenu, que les Puissances protestantes ignorèrent comme de juste.[2] Elles ne furent pas seules à cela. La réplique souvent citée de la reine Élisabeth d'Angleterre à Mendoza, ambassadeur de Philippe II, qu'elle n' ' admettait pas que les Espagnols tinssent aucun titre par donation de l'évêque de Rome ', le cède aux questions moqueuses de François I[er] de France à Charles V d'Espagne : ' De quel droit vous et le roi de Portugal tentez-vous de monopoliser la terre ? Notre père Adam vous a-t-il faits ses seuls héritiers, et s'il en est ainsi, où est la copie du testament ? '

L'importance excessive attachée à la priorité de la découverte ne dura pas longtemps. Bientôt la doctrine exigeait qu'elle fût suivie d'un acte formel de prise de possession, d'une expression de la volonté de l'État, suivant la formule de Vattel.[3] C'était, à très peu de chose près, revenir à l'occupation du droit romain par laquelle toute *res nullius* s'acquérait par la prise de possession physique de la chose avec l'intention de la détenir en toute propriété.[4] Dans la pensée des jurisconsultes classiques, l'occupation s'appliquait principalement, sinon exclusivement, aux meubles. C'était ce qu'on appelait un mode naturel d'acquisition, par lequel les individus devenaient propriétaires des choses sans maître.[5] Les fondateurs du droit international moderne ont appliqué ces anciennes règles

[1] *Cambridge Modern History*, vol. i, p. 23.
[2] Westlake, *International Law*, part I, pp. 94–96.
[3] *Droit des Gens*, liv. I, § 207.
[4] *Digeste*, liv. XLI, tit. i, 3 ; liv. XLI, tit. ii, 3.
[5] *Digeste*, liv. XLI, tit. i, 1 ; liv. XLI, tit. ii, 1.

romaines du *ius naturale* à l'acquisition des droits souverains par les États sur les continents nouvellement découverts.[1] Ainsi la découverte fut graduellement dépossédée de la position de toute importance qu'elle occupait antérieurement ; et, dans les temps modernes, peu, s'il y en a, d'autorités seraient disposées à dire qu'un titre valable sur un territoire pût être basé par un État sur le simple fait que ses navigateurs furent les premiers à connaître les pays en question. Mais quelque effort que fissent les hommes d'État et les publicistes pour trouver une base légale aux prétentions nationales, les différends, aux dix-septième et dix-huitième siècles, entre les nations colonisatrices de l'Europe, sur l'étendue de leurs possessions américaines, furent généralement réglés par les armes ; ou, quand leur secours ne fut pas invoqué, par compromis, suivant les exigences politiques du moment, plutôt que par le droit international. Le partage du continent américain entre les États civilisés s'acheva au milieu du dix-neuvième siècle, quand le Traité de 1846 répartit le territoire Nord-Ouest entre les États-Unis et l'Empire britannique.[2] A dater de ce moment, il n'est pas un pied de terrain au Nouveau Monde qui ne fît partie du territoire de quelque nation civilisée, et aucune Puissance n'eut la liberté d'y acquérir par occupation de nouvelles possessions.[3] Il semblait que les difficultés juridiques relatives à ce mode d'acquisition d'un territoire n'auraient dès lors plus qu'un intérêt historique. Elles furent remplacées par de nouvelles et pressantes difficultés, bien supérieures en importance immédiate, et l'espace à elles donné dans les ouvrages des publicistes devenait de plus en plus restreint. Mais, dans les dernières cinquante années elles ont repris une grande recrudescence d'intérêt, grâce à la moderne 'lutte pour l'Afrique' qui a remplacé l'ancienne 'lutte pour l'Amérique'. Les découvertes de Livingstone, Speke, Grant, Burton, Stanley et autres, ont montré que l'intérieur du Continent noir, au lieu d'être un désert, est un vaste et fertile territoire, de climat, d'altitude et de production variés, abondant en grands lacs et percé de

[1] P. ex. Grotius, *De Iure Belli ac Pacis*, liv. II, ch. iii, pp. 1–4.
[2] *Treaties of the United States*, p. 438.
[3] Les îles de l'extrême Nord peuvent peut-être faire exception.

puissants fleuves, dont les plus importants sont navigables sur des milliers de milles, ou peuvent à peu de peine et de frais le devenir. L'appétit territorial de l'Ancien Monde s'en est trouvé excité. La cupidité des uns, l'intolérance des autres, ont conduit à d'innombrables expéditions de conquête, de conversion et de civilisation. L'absence de guerres d'extermination aux indigènes ou de guerres de conquête par les Puissances colonisatrices aux colons d'une autre Puissance indique, en dépit de tout ce qu'il y a eu de bas, de sordide et de cruel, un progrès de la moralité internationale dans le temps qui s'est écoulé depuis que le partage de l'Amérique fut tenté par ceux qui les premiers la découvrirent. Discussion et transaction ne comptaient guère alors ; elles ont été d'un grand poids dans les négociations des dernières années relatives à l'Afrique. Les principes de l'occupation ont été de nouveau étudiés et appliqués. Nous tâcherons d'indiquer aussi clairement que possible ce qu'on peut tenir pour la doctrine moderne, en avertissant, toutefois, nos lecteurs qu'en quelques-unes de ses parties il faut regarder notre exposé comme représentant plutôt des tendances du droit que des règles universellement acceptées.

L'occupation, comme moyen d'acquérir la souveraineté territoriale, ne s'applique qu'aux territoires qui ne font partie des possessions d'aucun État civilisé. Il n'est pas nécessaire qu'ils soient inhabités. On s'est approprié plus d'une fois des régions où erraient des tribus sauvages, et même un léger degré de civilisation et de cohésion politique des habitants originaires n'a pas suffi pour arrêter l'acquisition de leur territoire par l'occupation. Tout territoire non possédé par les États qui sont membres de la famille des nations et sujets du droit international doit être considéré comme, au sens technique, *res nullius* et par conséquent ouvert à l'occupation. Les droits des indigènes sont moraux, non légaux. La moralité internationale, non le droit international, requiert qu'ils soient traités avec égard.

L'occupation n'est pas accomplie par la découverte. Le monde est arrivé à être si bien connu qu'il reste très peu de terre à découvrir dans les temps modernes, et il s'élève souvent de grands

doutes et de grandes contestations au sujet des exploits des premiers navigateurs. Le plus qu'on puisse dire aujourd'hui pour la découverte est que, si un navigateur d'un État est rentré dans son pays en disant qu'il a trouvé une île ou une terre inconnue jusqu'ici, les autres États sont obligés par la courtoisie internationale (*comitas gentium*) d'attendre un temps raisonnable avant d'envoyer des expéditions afin de l'annexer. Nous devons ajouter que, bien que la découverte seule ne donne pas de titre, elle fortifie le titre basé sur l'occupation.[1] La meilleure pratique moderne et l'opinion des publicistes les plus pénétrants, les plus profonds, appuient la doctrine que l'occupation internationale effective requiert deux éléments inséparables, l'*annexion* et la *colonisation*. Par l'acte exprès d'annexion, l'État qui annexe notifie son intention de regarder désormais le territoire annexé comme une partie de ses possessions ; par le fait public de la colonisation, il prend effectivement possession matérielle du territoire et acquiert prise sur lui. Les formalités qui accompagnent l'annexion ne sont pas déterminées par le droit international. Dans les temps modernes il est d'usage d'arborer e drapeau national et de lire une proclamation annonçant l'intention du Gouvernement de tenir pour sien le territoire en question ;[2] mais toute cérémonie de claire signification faite publiquement, sur place, est suffisante. Il doit, cependant, y avoir un acte indiscutable du Gouvernement central parlant au nom de l'État. Si les autorités compétentes ont délégué un fonctionnaire spécialement chargé du devoir de faire une acquisition particulière, l'acte d'annexion accompli par lui est au plus haut degré un acte d'État, et, dès lors, valable. Mais les autorités subordonnées n'ayant pas ce pouvoir, leurs actes seraient nuls et de nul effet à moins qu'ils ne fussent ratifiés par l'autorité suprême.[3] Ainsi, lorsqu'en 1883 le ministre de la colonie britannique du Queensland voulut annexer de sa propre autorité la plus grande partie de l'île de la Nouvelle-Guinée, en même temps que la Nouvelle-Bretagne, la Nouvelle-Irlande et

[1] Maine, *International Law*, p. 67.
[2] P. ex. Hertslet, *Treaties*, vol. xvii, pp. 670, 671.
[3] Maine, *International Law*, pp. 66–68.

un grand nombre d'autres îles de la côte septentrionale de l'Australie, du 141° au 155° degré de longitude, le Gouvernement central refusa de ratifier un acte si démesuré. Tout ce qu'il admit fut d'ajouter à l'Empire une grande partie du sud-est de la Nouvelle-Guinée, à quoi furent plus tard réunis quelques groupes d'îles adjacentes. L'annexion primitive eut lieu en 1884,[1] et, à la fin de cette année, l'Allemagne annexa une autre portion, et établit son protectorat sur les îles de la Nouvelle-Bretagne et de la Nouvelle-Irlande, qui avaient été découvertes en 1699 par Dampier, un grand navigateur anglais, et dont la possession nominale avait été prise pour la Grande-Bretagne en 1767 par le Capitaine Carteret de la Marine royale. Son acte, toutefois, ne fut jamais ratifié, et par conséquent resta sans valeur, quoiqu'il eût reçu commission du Roi George III.[2] Un particulier ne peut faire même un commencement d'annexion. Quelle que soit la cérémonie qu'il accomplît, elle est nulle dès le principe, et non susceptible de ratification. Pour annexer, un acte d'État est nécessaire, qui peut être direct, comme lorsqu'il est fait par un fonctionnaire envoyé spécialement dans ce but ou revêtu du pouvoir général d'annexer dans certaines circonstances, ou indirect, comme lorsqu'il est fait par des autorités subordonnées de leur propre initiative, mais ratifié plus tard par le Gouvernement central.

L'annexion est, par elle seule, incapable de créer un titre valable. Il est nécessaire, pour que l'occupation du pays soit effective, qu'il y ait prise et maintien de la possession. Cela résulte de la colonisation, c'est-à-dire de l'établissement et de la persistance, en fait, d'une administration civilisée et d'habitants civilisés sur le territoire en question. Ils peuvent se fixer sur un point ou sur plusieurs. Leurs postes peuvent être civils, ou militaires, ou mixtes. Ils peuvent vivre des ressources du pays ou des subsides envoyés de la métropole. Mais ils doivent constituer une communauté permanente. Un camp temporaire ramené, après quelque temps, dans la mère-patrie ne suffira pas pour conserver des droits de souveraineté réels sur le territoire qu'on se

[1] Hertslet, *Treaties*, vol. xvii, pp. 678, 679.

[2] *London Times*, December 23, 1884; *Annual Register*, 1884, pp. 432–434.

propose d'occuper. Il faut qu'il y ait possession réelle, comme l'avançait, il y a plus d'un siècle et demi, Vattel.[1] Ainsi la Grande-Bretagne a un établissement à Port-Moresby, dans la Nouvelle-Guinée Britannique, et y a fixé un gouvernement, tandis que l'Allemagne, qui a placé sa portion de la Nouvelle-Guinée sous un commissaire impérial, a quelques petites stations le long de la côte.[2] Dans la plupart des cas, l'annexion vient la première et la colonisation suit, mais cet ordre est quelquefois renversé, comme ce fut le cas pour la colonie britannique du Natal, dont le principal port de mer, Port Natal ou Durban, fut fondé par une petite troupe de colons britanniques en 1824, dix-neuf ans avant que le district fut annexé par la Grande-Bretagne.[3] Le simple fait de colonisation, comme le simple fait d'annexion, ne donne pas des droits souverains tant qu'il reste seul. Peu importe lequel commence, mais ils doivent coexister pour rendre l'occupation valable. Cette seule considération suffit à écarter toutes les prétentions à la souveraineté sur les Pôles récemment découverts. Au Pôle Nord, il y a l'Océan, au Pôle Sud, il y à la terre; mais personne ne s'y peut créer un foyer ni garder une prise sur le désert glacé. Bien plus, il est nécessaire que la prise de possession du territoire soit maintenue sans discontinuer, ou au moins que toute cessation d'autorité soit temporaire et momentanée. Un territoire une fois occupé peut être abandonné : les Anglais abandonnèrent l'île de Sainte-Lucie en 1640, après le massacre de leurs colons par les Caraïbes. Et lorsque cet abandon s'est manifesté par le laps du temps, ou de quelque autre manière, comme définitif, un autre État est libre de traiter le territoire comme retombé dans la condition d'une *res nullius* et de l'occuper, comme les Français occupèrent Sainte-Lucie en 1650. Mais le cas de la baie de Delagoa semble prouver qu'une perte temporaire d'autorité n'est pas suffisante pour faire tomber un titre basé sur l'exercice séculaire d'une autorité plus ou moins continue. Le territoire en question était réclamé par l'Angleterre et le Portugal, et leur différend

[1] *Droit des Gens*, liv. I, § 207.
[2] *Statesman's Year Book*, 1909, pp. 322–324, 863.
[3] Bryce, *Impressions of South Africa*, pp. 119–122.

fut soumis à l'arbitrage du Maréchal de Mac-Mahon, alors Président de la République française. La sentence, rendue en 1875 en faveur du Portugal. se fonde sur le principe que nous avons indiqué.[1]

Tous admettent que les droits de souveraineté acquis par l'occupation s'étendent au delà du territoire habité et utilisé par les premiers colons, ou commandé par les canons de leurs forts. Toutes sortes de principes ont été avancés, suivant les exigences du moment, sur l'étendue du territoire acquis par un acte ou une série d'actes d'annexion et de colonisation, et le droit romain, dont les règles de l'occupation furent primitivement tirées, offre peu de secours pour la solution de ces difficultés. Mais un petit nombre de principes et de préceptes, les uns positifs et les autres négatifs, peuvent se dégager de l'histoire.

Toute une île, à moins qu'elle ne soit très grande, et même un groupe de très petites îles, peuvent être acquis par un seul acte d'annexion et un seul fait de colonisation. Ainsi, en 1885, la Grande-Bretagne et l'Allemagne prirent respectivement possession de l'Archipel de la Louisiade et des îles Marshall. Les deux groupes sont situés à la hauteur de l'extrémité orientale de la Nouvelle-Guinée, et furent pris à la suite des acquisitions faites sur cette île. Dans l'un et l'autre cas un acte formel d'annexion fut jugé suffisant pour le groupe entier.[2] Les règles qui s'appliquent aux continents s'appliquent aux îles d'une très grande étendue, telle que l'Australie, souvent appelée continent. Elle fait partie de l'Empire de la Grande-Bretagne, parce qu'un grand nombre d'établissements britanniques bordent ses côtes et s'avancent profondément dans l'intérieur, et que la Grande-Bretagne exerce positivement ou virtuellement son autorité sur toute l'étendue de l'île. Mais il ne peut faire doute que si d'autres Puissances y avaient formé des établissements vers la fin du dix-huitième siècle, quand le seul établissement

[1] Hall, *International Law*, 5th ed., pp. 116–118 ; Pitt Cobbett, *Leading Cases in International Law*, pp. 262–263.

[2] *Annual Register*, 1884, pp. 433, 434.

de l'Angleterre était à Botany Bay, elles auraient eu le droit de partager avec elle les vastes territoires qui sont aujourd'hui sa propriété exclusive en vertu d'un titre parfaitement valable.

Un État ne peut pas acquérir tout un continent par la formation de quelques établissements sur une de ses côtes, même accompagnée d'un acte formel d'annexion, et la colonisation d'un rivage ou d'une partie du rivage d'un continent ne donne pas droit à l'espace qui s'étend en droite ligne jusqu'à la côte opposée. Ces assertions sont de pures négations; mais pourtant, elles énoncent un principe très important et qui ne fut pas tout d'abord reconnu par les Puissances coloniales d'Europe. L'Espagne et la France luttèrent l'une et l'autre d'exagération dans les prétentions qu'elles basaient sur des actes isolés de découverte, d'annexion et de colonisation; et quelques-unes des chartes accordées par les rois d'Angleterre aux premiers colons anglais d'Amérique leur donnaient expressément droit au territoire à travers le continent jusqu'à l'Océan Pacifique. Mais quand ces documents furent présentés par les commissaires américains à la Conférence de Londres de 1826–1827 relative à la délimitation de l'Orégon, les négociateurs britanniques déclarèrent qu'ils étaient sans valeur internationale, car ils ne pouvaient donner à leurs bénéficiaires plus qu'un titre exclusif au regard de leurs concitoyens.[1] C'était certainement une déclaration correcte. Le droit international moderne n'a pas de sanction pour d'aussi absurdes prétentions.

L'occupation d'une étendue considérable de côte donne droit au territoire jusqu'à la ligne de partage des eaux des fleuves qui tombent dans la mer le long de la côte occupée; mais l'établissement à l'embouchure d'un fleuve ne donne pas droit à tout le territoire arrosé par ce fleuve. Les eaux sont à la terre, non la terre aux eaux. Si une ligne de côte est réellement occupée, les cours d'eau qui se jettent dans la mer sur toute son étendue, et le pays

[1] Twiss, *Law of Nations*, vol. i, § 126.

à travers lequel ils coulent, sont censés appartenir en toute souveraineté à la Puissance dont les établissements sont parsemés le long du rivage. Cette règle permet une extension raisonnable à l'intérieur, mais ne favorise pas les prétentions illimitées dont nous venons de parler. Elle n'est nulle part mieux exprimée que par MM. Monroe et Pinckney, négociateurs des États-Unis à Madrid dans le différend de 1803–1805 sur les limites de la Louisiane, en ces termes : ' Quand une nation européenne prend possession d'une étendue quelconque du rivage de la mer, cette possession est censée s'étendre dans l'intérieur du pays jusqu'à la source des fleuves qui se déversent sur cette côte, à tous leurs affluents et au pays qu'ils couvrent.' Ils représentèrent cette doctrine comme ' dictée par la raison ' et ' adoptée par la pratique des nations de l'Europe '. Elle est généralement acceptée comme bonne en droit, mais à condition que l'étendue de côte effectivement occupée soit dans une proportion raisonnable par rapport à l'étendue du pays dont on revendique la propriété. De plus, elle est, suivant l'observation de Sir Travers Twiss,[1] incompatible avec la revendication de la totalité du territoire arrosé par le fleuve Columbia, avancée par Mr. Gallatin au nom des États-Unis en 1827, sur la base de la première découverte de l'embouchure du fleuve et de l'établissement subséquent d'une factorerie dans le voisinage. Cette prétention ne fut jamais admise ; et quand le Traité de 1846 mit fin à la controverse il accorda à la Grande-Bretagne les eaux supérieures du fleuve Columbia et le pays qu'elles arrosent.[2]

En l'absence de frontière naturelle, la limite des établissements contigus de deux États sur la même côte devrait être tracée à mi-route des derniers postes de chaque côté. La ligne de démarcation entre les possessions des États-Unis et de l'Espagne sur le golfe du Mexique fut finalement

[1] *Law of Nations*, vol. i, §§ 125, 126.

[2] *Treaties of the United States*, p. 436.

arrêtée conformément à ce principe.[1] Mais il est hors de doute que les frontières naturelles doivent, quand il en existe, être préférées à une ligne imaginaire. Si un fleuve navigable se jette dans la mer entre les établissements d'une nation et ceux d'une autre, chacune sera censée avoir occupé le territoire jusqu'à la rive du fleuve qui se trouve de son côté : la ligne de démarcation suivra le milieu du chenal.

Les règles ci-dessus énoncées ferment la porte à bien des controverses, mais ne sont pas toutes assez précises en leurs termes pour couper court aux divergences d'interprétations quand on les applique à des espèces concrètes. De plus, on conçoit qu'un État puisse contester l'application de quelques-unes d'entre elles à l'Afrique, puisqu'elles dérivent principalement de l'expérience d'Amérique, et que les deux continents ne se ressemblent ni par la configuration géographique ni par les conditions politiques. Des considérations de cette nature ont amené les grands États européens, qui sont récemment entrés en concurrence pour le territoire et l'influence en Afrique, à établir entre eux des accords en vue de prévenir de futurs conflits. Ces accords ont pris la forme de traités pour la délimitation de ce qu'on nomme les sphères d'influence.[2] Les parties contractantes sont libres d'acquérir le territoire par l'occupation et d'accomplir tout acte de souveraineté sans avoir à redouter l'action des autres, dans la limite des districts qu'ils se sont mutuellement assignés. Ainsi, chacune des grandes nations colonisatrices a obtenu sa liberté d'action sur de très vastes étendues de pays, et la possibilité de luttes comme celles dont le continent américain fut le théâtre est réduite au minimum. Elle n'est pas, naturellement, tout à fait détruite ; car les Puissances qui n'ont pas pris part aux accords en question, et ne les reconnaissent pas, ne sont nullement liées par leurs clauses, et gardent la faculté, suivant le droit commun des nations, d'occuper n'importe

[1] *Treaties of the United States*, p. 1017 ; Hall, *International Law*, 5th ed., p. 108.

[2] V. § 81.

quel territoire qui techniquement est *res nullius*. Mais le danger de futurs conflits est très faible, vu que tous les États avides de participer au partage de l'Afrique ont déjà reçu plus de territoire qu'ils n'en pourront soumettre pendant un grand nombre d'années.

Mais le plus important et le plus caractéristique des développements modernes se trouve dans la tendance à exiger que la Puissance qui a occupé un territoire fasse, à chaque occupation nouvelle, connaître officiellement les limites du territoire qu'elle prétend avoir ajouté à ses possessions, et aussi à exiger qu'elle exerce sur le pays, ainsi délimité, une autorité suffisante pour y assurer les conditions primordiales de la vie civilisée. Ces conditions ont été groupées par l'Institut de Droit international dans sa Déclaration de Lausanne en 1888 ; [1] elles sont substantiellement contenues dans l'Acte final de la Conférence de l'Afrique occidentale de 1885, Acte signé par toutes les Puissances de l'Europe et aussi par les États-Unis. Chacune des Puissances signataires s'engagea à adresser aux autres une notification expresse toutes les fois qu'à l'avenir elle acquerrait par l'occupation sur la côte d'Afrique un espace de terre ou y assumerait un protectorat ; et il fut entendu que les notifications indiqueraient les limites du territoire nouvellement revendiqué. Ces règles ont été déjà mises en pratique dans plusieurs circonstances, et l'on peut espérer que tous les États les adopteront, et les étendront à toute acquisition future de terres vacantes, en quelque lieu qu'elles soient situées. Les Puissances représentées à la Conférence de l'Afrique occidentale convinrent, de plus, que l'État qui se les approprie doit maintenir sur tout le territoire occupé par lui sur les côtes du continent africain un ordre suffisant pour assurer la liberté du commerce et du transit, et protéger les droits acquis.[2] Cette clause, aussi,

[1] *Tableau général de l'Institut de Droit international*, p. 145.

[2] *British State Papers, Africa*, No. 4 (1885), p. 312 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, p. 24.

pourrait avec grand avantage se convertir en règle générale du droit international. Les États se montrent disposés à exiger quelque chose d'approchant dans tous les cas ; et. quoiqu'il soit évident qu'une autorité effective parfaite doive être l'œuvre du temps, un constant progrès à cet égard peut bien être réclamé.

Il est impossible d'étudier l'histoire des récentes acquisitions territoriales, en Afrique et ailleurs, sans être frappé de la présence simultanée de deux choses qui à première vue paraissent incompatibles. Nous trouvons, d'une part, dans les traités et documents diplomatiques, peu ou point d'allusion à l'existence des indigènes. Les pays où ils vivent sont partagés sans le moindre égard à leurs vœux. Ils sont simplement ignorés comme n'ayant aucun *locus standi* dans l'affaire. D'autre part, nous découvrons que lorsque les États qui, dans leurs accords mutuels, ne prêtent aucune attention aux indigènes, viennent à traiter en particulier et directement avec le nouveau territoire qu'ils désirent acquérir, ils ont grand soin d'entrer en relations amicales avec les habitants, et en général de ne rien faire dans le pays d'une tribu sans quelque accord avec elle. Par exemple, de 1884 à 1886, trois cents traités environ furent conclus avec les États et tribus indigènes pour les territoires britanniques du bassin du Niger.[1] Cette apparente contradiction s'explique quand on réfléchit que le droit international, en tant que système technique de règles en vue de déterminer les actions des États dans leurs rapports mutuels, ne s'adresse qu'aux seules communautés civilisées. L'occupation donne un titre d'après lui valable ; mais ce titre ne peut l'être qu'au regard des États qui sont les sujets du droit. Lorsque ces États viennent à traiter avec les tribus indigènes, les règles techniques du droit international ne sont pas applicables, mais les considérations morales le sont. La justice veut que les habitants des districts occupés soient honnêtement traités. La vieille idée que les peuples non-chrétiens pouvaient

[1] *Statesman's Year Book*, 1894, p. 1890.

être dépossédés illégalement, et même égorgés, blessait la conscience de la chrétienté, et a été depuis longtemps ensevelie dans les limbes des théories oubliées. Les sophismes par lesquels Vattel[1] cherchait à justifier l'acquisition du territoire des nomades, sur le fondement qu'ils accaparaient plus de terre qu'il ne leur en fallait pour mener une vie laborieuse et agricole, ont peu de poids aujourd'hui. Mais la triste histoire de l'État Libre du Congo[2] montre que des hommes civilisés risquent de renouveler, aujourd'hui, sous le couvert du développement du commerce, les brutalités qui furent exercées au nom de la religion il y a quatre cents ans. 'Un système qui implique plusieurs des pires caractères de l'esclavage africain, ou même le dépasse en horreur, règne sur tout un territoire de près d'un million de milles carrés. . . . Des hommes, et même des femmes, sont contraints à mener une vie de travail incessant et non payé, auxquels la mort seule apporte une trêve. Les châtiments inhumains sont généralisés. La maladie et la famine, venant naturellement à la suite de la tyrannie et de la violence, dépeuplent des districts entiers.' Ainsi parlent des hommes de modération, qui ont le sens des responsabilités. Ces paroles sont tirées d'un manifeste nouvellement publié (juillet 1909) par les maîtres de la vie et de la pensée religieusès en Angleterre, y compris les deux archevêques de l'Église anglicane et les premiers théologiens non-conformistes. Les Puissances qui reconnurent l'État Libre du Congo et signèrent l'Acte final de la Conférence de l'Afrique occidentale de 1885 ont incontestablement le droit d'intervenir en raison du traité, ainsi qu'un devoir d'humanité à remplir. Mais de grandes améliorations sont en bonne voie de progrès ; on peut espérer avec confiance que le bon sens et les honorables sentiments du peuple belge lui feront réaliser complètement et sans inutile retard les réformes qu'il a déjà commencées. La seule justification morale de l'extension d'une autorité civilisée sur des tribus

[1] *Droit des Gens*, liv. I, § 209.

[2] V. § 45.

arriérées est de les rendre capables de s'élever par là à un plus haut degré d'existence. Lorsque les représentants des races supérieures et inférieures entrent en contact, les premiers doivent prévaloir, car les derniers sont incapables, suivant l'exacte observation du professeur Westlake, 'd'établir un gouvernement qui réponde aux besoins des hommes de race blanche et d'assurer leur propre protection.'[1] Mais ils ne devraient jamais exercer leur autorité par des actes d'oppression, ou de cruauté, ou de mauvaise foi. Le bien de leurs sujets devrait être leur objet plutôt que leur propre enrichissement, et leur fin dernière devrait être de faire l'éducation de leurs pupilles de telle sorte qu'avec le temps ils apprennent à se gouverner.

§ 75

Modes d'acquisition de territoire par les États : (2) Accession.

Nous passons maintenant à l'examen de

*L'accession*,

qui est le second des deux modes d'acquisition originaires connus du droit international. Il ne s'applique qu'aux frontières d'eau ; les règles qui le définissent et le limitent sont empruntées avec peu de modification au droit romain.[2] Quand l'action des eaux ajoute à la terre, ou quand des îles se forment à la hauteur de la côte d'un État, par alluvion, ou par quelque autre cause, ces terres sont considérées comme des portions du territoire. Lorsqu'un cours d'eau sert de limite entre deux États, les îles formées de l'un ou l'autre côté du milieu du chenal appartiennent à l'État qui possède ce côté. Si elles s'élèvent au centre même du chenal, elles sont partagées entre les deux États par une ligne qui les coupe en long ou en large dans le prolongement de la ligne tracée par le milieu du chenal. Mais si une convulsion de la nature modifie tout à fait le lit du

[1] *International Law*, I, p. 205.

[2] Justinien, *Institutes*, liv. II, tit. i, 20–24 ; *Digeste*, liv. XLI, tit. i, 7, 29, 65.

cours d'eau ou du lac frontière, la ligne de démarcation ne suit pas le nouveau lit du cours d'eau, mais court par le fond de l'ancien chenal abandonné. Il y a des exceptions à ces règles quand, le cours d'eau n'étant pas lui-même frontière, une ligne fixe est tracée qui se trouve atteindre le cours d'eau et courir le long de son lit, mais tout ce sujet est si étranger à la vie quotidienne des États qu'il ne semble pas à propos d'entrer, à ce sujet, dans de plus longs détails.

## § 76

Modes d'acquisition de territoire par les États : (3) Cession.

De tous les modes d'acquisition qui ont pour objet le transfert des territoires déjà possédés par les États civilisés, le plus important est

*La Cession*,

par quoi l'on entend la remise expresse, en vertu d'un accord, de possessions territoriales d'une personne internationale à une autre. L'accord est incorporé dans un traité qui d'ordinaire contient des dispositions sur la part de la dette publique qui, s'il y a lieu, doit être transférée avec le pays cédé, sur la nationalité et la propriété des habitants, et les obligations à la charge de l'État annexant. En parlant de la succession d'État, nous avons déjà examiné l'effet de l'annexion à cet égard en l'absence de convention spéciale, et nous avons vu que le droit international n'est nullement exempt de doute à leur égard.[1] Il est donc souverainement sage que les clauses du traité soient complètes et explicites.

Puisque la cession est le moyen habituel d'effectuer des changements dans l'attribution d'un territoire entre États sujets du droit international, il s'ensuit que les cessions peuvent avoir lieu par l'effet de transactions de plusieurs sortes. Considérons d'abord la *vente*. Elle n'est pas très fréquente ; mais on en trouve des exemples même dans les temps modernes, comme lorsqu'en 1867 les États-Unis

[1] V. § 49.

achetèrent l'Amérique russe pour 7,200,000 dollars.[1] Le second mode de cession est la *donation*. Les libres dons de territoire ne sont pas tout à fait inconnus, quoique, en règle générale, les rapports des États ne soient pas gouvernés par les principes d'une générosité prodigue. Cependant on a vu un gouvernement qui désirait, pour une fin spéciale, conserver la bienveillance d'un autre, lui faire don d'un territoire par un traité de cession. Ainsi en 1762 la France céda à l'Espagne la colonie de la Louisiane, pour l'indemniser de la perte de la Floride, transférée à l'Angleterre par le Traité de Paris ;[2] et en 1850 la Grande-Bretagne céda aux États-Unis une portion du récif du Fer-à-Cheval du Lac Érié, pour que le gouvernement de Washington pût y élever un phare.[3] Mais, en matière de cession de territoire, le don est bien plus souvent forcé que spontané. Un État battu dans une guerre est quelquefois obligé de céder une province ou une colonie au vainqueur : c'est une des conditions de la paix. De vrai, la plupart des cessions sont des effets de la guerre et se rangent dans la catégorie des dons forcés. Un des plus récents exemples se trouve dans la cession de l'Alsace et d'une partie de la Lorraine par la France à l'Allemagne. Faite par le Traité de Francfort de 1871,[4] elle fut un des résultats de la défaite et de l'écrasement de la France dans la guerre de cette année et de la précédente. Parfois, mais très rarement, la vente et la cession forcée sont combinées, comme lorsque par le Traité de Paris de 1898 les États-Unis forcèrent l'Espagne vaincue à céder les Philippines, mais consentirent à les payer vingt millions de dollars.[5] Le dernier titre de cession que nous mentionnerons est l'*échange*. Il était assez commun dans les temps où les territoires étaient divisés et taillés afin

[1] *Treaties of the United States*, p. 939.

[2] Wheaton, *History of the Law of Nations*, part II, § 3 ; C. de Martens, *Recueil*, vol. i, pp. 29–36 ; Phillimore, *Commentaries*, part III, ch. xiv.

[3] *Treaties of the United States*, p. 444.

[4] Hertslet, *Map of Europe by Treaty*, vol. iii, p. 1955.

[5] Moore, *International Law Digest*, vol. i, p. 531.

de pourvoir à l'établissement des rejetons des familles régnantes, mais le progrès du principe que les populations ont voix au règlement de leur destinée politique l'a rendu relativement rare. On peut, cependant, en relever un exemple dans la récente histoire de l'Europe. Par le Traité de Berlin de 1878, la Roumanie a cédé à la Russie la portion de la Bessarabie qui lui avait été donnée aux dépens de la Russie au Traité de Paris de 1856, et a reçu en échange la Dobroutcha, prise à la Turquie.[1]

## § 77

Modes d'acquisition de territoire par les États : (4) Conquête.

Un autre mode d'acquisition par transfert d'une souveraineté à une autre est

*La Conquête.*

Nous commencerons son examen en distinguant la conquête au sens légal de la conquête au sens militaire. La seconde a lieu quand les autorités d'un État belligérant soumettent complètement les autorités d'un autre sur un territoire et s'emparent de lui par la force des armes. La première se présente quand l'État victorieux exerce d'une façon continue tous les pouvoirs de la souveraineté sur un territoire conquis au sens militaire, et signifie par un acte formel, tel qu'une circulaire diplomatique, ou une proclamation d'annexion, ou même par un long et continuel exercice des fonctions du souverain, son intention d'ajouter ce territoire à ses domaines. La question de savoir ce qui constitue une conquête valable au sens légal a été discutée à fond après la chute de Napoléon à propos de certaines de ses annexions d'Allemagne et d'Italie. Le plus fameux de ces cas fut celui de Hesse-Cassel ; il semble généralement admis, quant à lui, que l'Empereur des Français avait acquis l'Électorat par conquête de manière à donner la validité internationale aux actes faits par lui, là, comme souverain. Ses troupes

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, p. 302.

l'ayant envahi en 1806, il s'était comporté quelque temps en maître suprême, puis en avait réuni le territoire au royaume de Westphalie, créé pour son frère Jérôme. Le nouvel État fut reconnu par plusieurs Puissances et subsista jusqu'en 1813. Quand donc l'Électeur rétabli déclara tenir la confiscation de sa propriété privée par Napoléon comme nulle et sans effet, il agit d'une manière violente et illégale, puisque une conquête absolue avait transféré le souverain pouvoir sur l'Électorat aux mains de l'autorité qui avait opéré la confiscation.[1] Le droit de conquête diffère du droit de cession en ce que le transfert du territoire n'est pas effectué par traité, et du droit de prescription en ce qu'il y a un acte défini ou une série d'actes autres que la simple possession, où le droit prend sa source. Ces actes sont des opérations militaires faites avec succès ; mais, si une province conquise dans une guerre est ensuite cédée, par traité, à la Puissance victorieuse, elle est acquise par cession. Le droit de conquête ne se montre que lorsqu'aucun document international formel ne transfère le territoire à son nouveau possesseur. Quand tout un État conquis est annexé par le vainqueur, il ne reste pas de personne internationale avec qui traiter. Mais lorsqu'une partie seule est prise la Puissance vaincue, au lieu de la céder expressément, préfère parfois ne faire aucune mention du transfert dans le traité de paix, auquel cas le principe de l'*uti possidetis* prévaut, et le territoire est cédé, mais par conquête, non par cession.

§ 78

Modes d'acquisition de territoire par les États : (5) Prescription.

Le dernier fondement du titre que nous avons à considérer est

*La Prescription.*

Quoique son existence en droit international ait été contestée par quelques auteurs,[2] la balance doctrinale penche

[1] Phillimore, *Commentaries*, part XII, ch. vi ; Hall, *International Law*, 5th ed., pp. 566–569.

[2] P. ex. G. F. de Martens, *Précis*, §§ 70–71

fortement en sa faveur. Il ne peut y avoir aucun doute qu'une longue possession d'un territoire donne, à bon droit, titre sur lui, quand aucun autre fondement ne peut être clairement montré, et dans les cas même où la possession fut à l'origine acquise par des actes illégaux et coupables. Les mêmes raisons qui justifient, et même imposent, la reconnaissance de la prescription comme source de titre à la propriété privée par le droit civil de tous les peuples civilisés, appuient son admission par le droit international. Il est aussi nécessaire de mettre un terme aux contestations au sujet d'une propriété nationale qu'il l'est de clore les contestations légales entre individus. La seule distinction entre les deux cas vient de l'absence d'un supérieur commun au-dessus des États. Comme il n'existe aucune autorité centrale capable de faire des règles et d'en assurer l'exécution, la longueur du temps requis pour donner un titre par prescription ne peut être exactement déterminée, comme elle l'est en droit interne. Mais néanmoins le principe est certain; une Puissance qui refuserait de le reconnaître serait bientôt mise au ban des nations, comme une aveugle perturbatrice de la paix générale. Il faut, pourtant, nous rappeler que le titre n'existe que lorsqu'aucun fondement valable du droit de propriété ne peut être allégué, si ce n'est une possession longtemps continuée.

## § 79

**Un État peut exercer son pouvoir sur un territoire au titre (1) d'une portion de ses domaines.**

Nous passons maintenant à la description des différents degrés du pouvoir exercé par les États sur le territoire qui, dans une mesure plus ou moins grande, est soumis à leur autorité ou sujet à leur influence. Il est nécessaire de traiter cette question, parce que, à une époque toute récente, quelques-unes des principales Puissances coloniales maritimes ont commencé à se réserver des territoires sur lesquels elles n'exercent pas pour le moment la plénitude des droits de souveraineté; et, par suite, des questions se sont élevées quant à l'exacte nature et aux limites des pouvoirs par elles

possédés sur ces territoires. L'envie de partager l'Afrique et les transactions qui ont eu lieu dans le but de lui assurer une satisfaction pacifique ont mis ces questions à l'ordre du jour, si même elles n'ont pas créé les problèmes qui, maintenant, attendent une solution. Le droit international moderne était familier avec la souveraineté, et s'il connaissait la suzeraineté, c'était plutôt, il est vrai, comme relation entre gouvernements qu'en qualité de pouvoir sur un territoire. Les rares protectorats qu'il connaissait offraient peu de place au développement des difficultés internationales. Aujourd'hui, au contraire, tout est changé. En ces quelques dernières années, les protectorats ont poussé en Afrique avec la rapidité de la végétation tropicale : avec eux sont nées des questions relatives aux responsabilités et aux devoirs mutuels des Puissances protectrices. La création des sphères d'influence a cru à vue d'œil ; mais le nom et la chose sont d'une telle nouveauté qu'il n'est pas encore possible d'en définir exactement les conséquences légales. En fait, un chapitre nouveau s'ajoute au droit international ; et dans les remarques qui suivent nous ne pourrons guère qu'indiquer la direction prise par l'opinion et la pratique au regard des questions qui s'y rattachent.

Toutefois, il ne peut exister ni doute, ni difficulté, quant au territoire sur lequel un État exerce son autorité comme *portion de ses domaines.* Soit que ce territoire ait été possédé depuis un temps immémorial ou seulement acquis depuis la veille, soit qu'il donne d'abondantes marques de la civilisation la plus avancée ou qu'il soit couvert de forêts et de déserts, soit que la plupart des hommes y soient cultivés et polis ou grossiers et barbares, les pouvoirs exercés sur lui et sur tous ses habitants sont ceux d'une entière souveraineté.

L'État qui le possède dirige entièrement et exclusivement ses affaires intérieures et extérieures, sauf dans les rares cas où, comme nous l'avons dit plus haut,[1] quelques-uns des pouvoirs de la souveraineté extérieure sont pour un temps ou

[1] V. §§ 60, 61.

à toujours aliénés. Ses droits et devoirs sont déterminés par le droit commun des nations, et peuvent être connus de quiconque prend la peine de s'en instruire.

§ 80

Au regard des 'Protectorats' il y a plus de complexité. Comme on l'a déjà vu,[1] ce terme peut désigner des rapports de dépendance d'un côté et de protection d'un autre entre deux personnes internationales, ou bien une attitude de propriété expectante et réserve actuelle de la part d'un État civilisé au regard de territoires habités par une population incapable de rien qui ressemble à une existence d'État, au sens où l'entend la société des nations. Les protectorats de la première espèce sont en très petit nombre et trop peu importants pour réclamer d'autre explication.[2] Les protectorats de la seconde sont nombreux. Ce sont de simples artifices par lesquels un État colonisateur se réserve pour lui-même diverses régions qu'il ne juge pas mûres pour l'occupation immédiate, mais désire avoir la liberté d'occuper plus tard.

Un État peut exercer sa souveraineté sur un territoire au titre (2) de protectorat.

En attendant, de gré à gré ou autrement, il exerce une certaine mesure d'autorité sur les tribus indigènes, et les oblige à n'entrer en relations politiques avec aucune Puissance étrangère, tandis qu'il donne en même temps à entendre à ces Puissances qu'elles doivent s'abstenir de tout rapport direct avec les indigènes. Par une inspiration qui n'est pas très heureuse, la dénomination de 'protectorats coloniaux'[3] a été donnée, et aux régions qui sont l'objet de ces arrangements, et à ces arrangements mêmes. Elle servira, cependant, à faire des distinctions. En employant cette expression il faut nous souvenir qu'il n'y a pas d'État à protéger, — mais des tribus plus ou moins barbares, — et que

[1] V. §§ 39, 43.

[2] Oppenheim, *International Law*, vol. i, p. 139.

[3] Nys, *Droit international*, vol. i, p. 365, et vol. ii, pp. 80–98 ; Westlake, *International Law*, part I, pp. 119–127.

la région qui est sous le protectorat n'est pas annexée à l'État protecteur, mais réservée pour une annexion future. De fait, le protectorat colonial est à la souveraineté ce que les fiançailles sont au mariage.

Entre les protectorats ordinaires, qui furent pendant longtemps la seule espèce connue en droit international, et les protectorats dits coloniaux, se trouve une troisième classe, relativement moderne dans son origine et un peu anormale dans sa nature. Nous faisons allusion aux cas où un État appartenant à la famille des nations, et généralement un de ses membres importants, a établi ce qu'il nomme protectorat sur une communauté politique à laquelle il est impossible de refuser le nom d'État, mais qui ne se trouve pas suffisamment civilisée selon la mode européenne pour être regardée comme un membre parfait de la société internationale. Comme exemples, nous pouvons citer le protectorat britannique de Zanzibar, qui fut établi en 1890, et le protectorat français de l'Annam, qui date de 1886. Dans ces deux pays il y a un souverain indigène — un sultan à Zanzibar et un roi dans l'Annam. Mais l'administration du sultan est contrôlée par un agent et consul général britannique, celle du roi par un résident supérieur français. Dans l'un et l'autre cas les relations extérieures sont dans les mains de la Puissance protectrice.[1] Il y a, cependant, un État à protéger, bien qu'il ne soit pas ce qu'on nomme un État du droit international. Les protectorats de cette espèce se confondent aisément avec les vrais protectorats coloniaux ; car il est impossible de tracer avec fermeté une ligne sûre entre les communautés qui sont assez civilisées pour nouer des relations politiques rudimentaires avec un grand État, et les communautés trop barbares pour avoir droit à une qualité d'État quelconque. Néanmoins la distinction est réelle. Il y a une immense différence entre les États tels que Zanzibar et l'Annam, avec des gouvernements organisés sur le type oriental, et

[1] *Statesman's Year Book*, 1909, pp. 185–187, 783–785 ; Despagnet, *Droit international public*, p. 130.

une tribu de sauvages à demi nus vivant de la chasse sur les plaines de l'Afrique. Leur destinée politique est pourtant la même. Les protectorats sont établis sur les premiers, ainsi que sur les seconds, en vue d'une annexion finale. La France, par exemple, convertit Madagascar, qui avait été un protectorat français depuis 1885, en une colonie en 1896, et en fit ainsi une portion du territoire de la République. Mais il arrive quelquefois que l'État protégé grandit en organisation et en puissance, et qu'il rejette une protection qui lui déplaît. Ce cas s'est présenté en 1896, quand l'Abyssinie, soumise au protectorat de l'Italie en 1889, défit l'armée italienne et regagna sa pleine indépendance par le Traité de Adis Ababa.[1]

Des trois espèces de protectorats que nous avons discutés, les protectorats coloniaux seuls présentent des problèmes d'une importance internationale marquée. Les traités sur lesquels chaque exemple des deux autres est basé sont en général assez explicites pour établir clairement les droits et devoirs des parties, et leur reconnaissance expresse ou tacite par les autres États leur donne la validité internationale. Mais un protectorat colonial est parfois assumé sans rien conclure qui ressemble à un accord ; et en tout cas les accords ainsi contractés ne sont pas des traités au sens strict du mot, puisque l'une des parties n'est pas un État. La justice demande qu'une sorte de consentement soit obtenu des tribus et des chefs qui vivent dans le territoire protégé. Mais, en tant que le droit international s'y trouve impliqué, les pouvoirs exercés par l'État protecteur découlent, non d'un accord, mais de la prise des droits territoriaux qui, bien qu'ils n'atteignent pas à la souveraineté complète, tendent vers elle. Nous devons donc rechercher si le commun droit des gens n'attache point des droits et des devoirs déterminés à la création et au maintien du protectorat colonial. Et la réponse ne peut pas être aussi claire et précise qu'on le souhaiterait, parce que le temps écoulé depuis que ce genre

[1] *Statesman's Year Book*, 1899, pp. 336, 557.

spécial de protectorat est devenu commun n'a pas été assez long pour qu'un nouveau chapitre de droit incontesté ait pu se développer. Dans l'exposé qui suit, on indiquera des tendances plutôt que des règles établies.

Lorsqu'un État assume un protectorat colonial, il est bien avisé de notifier aussitôt le fait par la voie diplomatique à tous les autres membres de la société des nations. L'obligation d'agir ainsi ne s'applique qu'aux Puissances signataires de l'Acte final de la Conférence de l'Afrique occidentale de 1885, et seulement pour leurs protectorats de la côte d'Afrique. Mais la mesure est si bien calculée pour écarter toutes difficultés dans l'avenir, en donnant à toute Puissance qui a des titres contraires à faire valoir l'occasion d'exposer ses objections avant que le nouvel ordre ait eu le temps de prendre racine, que la règle qui commande la notification pourrait bien devenir d'une application universelle. La même Conférence, tout en obligeant ses membres à maintenir un ordre raisonnable dans tout territoire qu'ils pourraient acquérir à l'avenir par occupation sur la côte africaine, refusa d'étendre cette obligation aux protectorats.[1] Mais, comme le dit fort bien le professeur Westlake : ‘ Une Puissance qui prétend exclure l'action des autres Puissances d'une région ouverte à l'entreprise des blancs doit fournir elle-même l'action civilisatrice nécessaire à la sauvegarde et à la réglementation d'une telle entreprise.’ [2] Il est certain que si, par exemple, un sujet allemand était lésé et dépouillé dans l'Ouganda ou le Protectorat britannique de l'Afrique orientale, l'Allemagne s'adresserait à la Grande-Bretagne pour obtenir justice ; et il est également certain que l'Allemagne ferait réparation à un sujet britannique qui aurait subi un dommage dans l'Afrique orientale allemande. Cette obligation de maintenir un ordre convenable et d'offrir une protection raisonnable entraîne avec elle, comme conséquence, le droit d'exercer la juridiction sur les étrangers qui habitent le

[1] *British Parliamentary Papers, Africa*, No. 4 (1885), pp. 215–312.
[2] *International Law*, part I, pp. 124, 125.

district, aussi bien que sur les indigènes et les citoyens de la Puissance protectrice. Après quelque hésitation, la Grande-Bretagne s'est entendue avec la France et l'Allemagne pour assumer cette juridiction ; et l'on peut présumer que, tant qu'elle sera exercée avec justice et modération, aucune Puissance ne pourra s'en plaindre.[1] La question peut, à un moment donné, s'élever de savoir si les indigènes d'un protectorat doivent être considérés comme sujets de l'État protecteur quand ils sont dans un territoire sur lequel un autre État civilisé exerce une autorité légitime. Hall déclare que l'Allemagne donnerait certainement une réponse affirmative, et il exprime la conviction que d'autres États partageraient la même manière de voir.[2] Il n'y a pas de raison de mettre en doute la justesse de l'une et l'autre assertion. Nous sommes donc amenés à la conclusion que tous les indigènes d'un protectorat colonial sont sujets de l'État protecteur dans les rapports internationaux. De plus, il est clair que si un État était engagé dans une guerre ses protectorats coloniaux seraient sujets à l'attaque de ses ennemis, à défaut d'une convention spéciale précisant le contraire, telle qu'une de celles prévues par l'article 11 de l'Acte final de la Conférence de l'Afrique occidentale, stipulant que les territoires compris dans la zone de liberté commerciale créée par l'Acte seraient d'un commun accord placés en dehors des opérations de guerre quand les Puissances exerçant le droit de souveraineté ou de protection sur eux seraient en état d'hostilité.[3] Ceci accordé, il est difficile de voir sous quels rapports un protectorat du genre que nous considérons diffère, au point de vue international, d'une province ou d'une colonie ordinaire, ou quel avantage un État trouve à prendre un tel protectorat au lieu de joindre sans retard le pays à ses possessions par une occupation effective. Les protectorats sur des tribus sauvages ou semi-barbares sont, en règle générale, des haltes temporaires sur

[1] Hall, *International Law*, 5th ed., p. 126 et note 1.
[2] *Ibid.*, p. 128 et note 1.
[3] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, p. 14.

le chemin de l'incorporation complète. Si leur situation d'après le droit international est telle que nous la jugeons, il ne semble pas qu'il y ait de raison de s'arrêter à mi-chemin dans une condition qui est exactement la même qu'au terme final.[1]

§ 81

Un État peut exercer sa souveraineté sur un territoire au titre (3) de sphère d'influence.

Une étendue de pouvoir très limitée peut être exercée par un État sur le territoire qu'on appelle *Sphère d'Influence.* L'expression, ignorée jusqu'à ces dernières années, ne possède pas encore un sens technique clair et reconnu. Néanmoins les faits qu'elle désigne ne sont ni si compliqués, ni si difficiles à comprendre que ceux que nous avons essayé d'analyser dans notre explication du sens du protectorat. Sur un territoire compris dans la sphère d'influence d'un État, celui-ci n'exerce nécessairement aucune autorité directe, soit dans les affaires extérieures, soit dans les affaires intérieures ; mais il prétend que, dans ses limites, d'autres États n'acquièrent pas d'autorité ou n'établissent pas de protectorats, tandis qu'il reste libre de le faire s'il le veut. Il est clair que la validité d'une telle prétention dépend entièrement de la convention. Le droit international confère aux États le droit d'acquérir un territoire inoccupé ou d'y établir un protectorat. Mais, afin d'empêcher le renouvellement sur le sol africain des contestations et des effusions de sang qui durant trois cents ans rendirent terrible le partage de l'Amérique du Nord entre les Anglais, les Français et les Espagnols, les Grandes Puissances navales et colonisatrices ont dans des temps récents convenu entre elles de se réserver certaines régions pour elles-mêmes, à la condition de s'abstenir par la suite de tenter la conquête de celles pareillement réservées à l'autre ou aux autres parties à la négociation. Ces transactions ont été très nombreuses durant les trente dernières années, et la plupart d'entre elles, sinon absolument toutes,

[1] Pour tout ce sujet, voir Hall, *International Law*, 5th ed., pp. 125–129 ; Westlake, *International Law*, part I, pp. 119–127 ; et Hall, *Foreign Jurisdiction of the British Crown*, pp. 204–228.

se rapportent aux régions nouvellement ouvertes en Afrique. On en trouve de bons exemples dans les accords de la Grande-Bretagne en 1890 avec l'Allemagne, en 1891 avec le Portugal, en 1894 avec l'Italie et en 1898 avec la France, pour la délimitation de leurs sphères d'influence respectives dans les parties orientale, centrale et occidentale du continent africain. Ces transactions et d'autres semblables montrent le progrès de la justice et de l'humanité sur les méthodes employées pour le partage du Nouveau Monde. Mais il est nécessaire d'exposer leurs insuffisances aussi bien que leurs avantages. Quand la Grande-Bretagne et l'Allemagne en 1890 convinrent réciproquement, à propos d'énormes territoires de l'Afrique Orientale, qu' ‘ une Puissance ne doit pas, dans la sphère de l'autre, faire des acquisitions, conclure des traités, accepter des droits souverains ou des protectorats, ou gêner l'extension de l'influence de l'autre ',[1] chacune restreignit son pouvoir de droit commun d'occuper tout territoire inoccupé et non civilisé qu'elle désirerait prendre, et en retour reçut l'assurance que, dans les limites qui lui étaient assignées, l'activité expansive de l'autre ne serait pas exercée. Pareil accord ne peut lier le monde civilisé, à moins qu'il ne soit reconnu par les autres membres de la famille des nations. Son effet légal immédiat est limité aux Puissances signataires. Mais dans plusieurs cas la reconnaissance diplomatique a été donnée, et, dans la plupart des autres, celle qui résulte d'un acquiescement tacite. Sans doute, en cas de guerre, un belligérant attaquerait les sphères d'influence de son adversaire, si l'occasion l'y portait ; mais il n'est pas fort à craindre que les territoires africains mutuellement réservés de cette manière par les Puissances européennes soient le sujet d'une guerre dans le très prochain avenir. Les prétendants auront assez à faire pour les réduire graduellement en leur possession effective. A mesure qu'ils sont l'objet d'un protectorat ou d'annexions par occupation, la Puissance qui protège ou annexe acquiert des droits

[1] *British Parliamentary Papers, Africa*, No. 6 (1890), p. 8.

territoriaux indépendants de la convention primitive quant à l'aire dans laquelle elle peut opérer sans obstacle. Mais son droit de s'occuper du reste de l'aire repose toujours sur les clauses qui ont délimité sa sphère d'influence ; et l'on peut se demander si ce droit serait regardé comme indéfiniment valable si nul effort sérieux n'était tenté pour le mettre en œuvre.

§ 82

Un État peut acquérir autorité sur un territoire à titre (4) de bail.

L'idée d'appliquer aux transactions territoriales entre États la conception tirée du Droit romain [1] d'une différence entre la possession et la jouissance n'est pas tout à fait nouvelle, quoiqu'on ne la trouve dans tout son développement qu'en arrivant à des temps relativement récents. Au Moyen Âge une province était parfois laissée en gage, comme lorsque en 1294 Édouard Ier d'Angleterre permit à Philippe IV de France de placer des garnisons en Gascogne, pendant le règlement de plusieurs difficultés entre les deux monarques. D'une époque plus récente, on a pu dire en 1894 : 'l'idée d'occupation, par un accord mutuel, pendant une période déterminée ou non, n'est nullement inconnue du droit international européen'.[2] Mais le fait par un État de donner à bail à un autre une ville ou une région pendant des années, ou pendant une ou plusieurs vies, n'attira pas l'attention jusqu'aux récentes relations des États européens avec les royaumes faibles et déchus qu'ils trouvèrent en face d'eux lors de leur partage du territoire africain.[3] Pour en voir, cependant, les exemples les plus remarquables, il faut se tourner vers l'Asie. En janvier 1898 un traité fut négocié entre l'Allemagne et la Chine, par lequel celle-ci affermait à la première la baie de Kiao-Tchéou et le territoire adjacent pour une durée de quatre-vingt-dix-neuf ans. Quelques semaines plus tard la Russie obtenait de la Chine une con-

[1] Justinien, *Institutes*, liv. II, tit. iv.
[2] *British Parliamentary Papers, Egypt*, No. 2 (1898), p. 16.
[3] Westlake, *International Law*, part I, p. 133.

cession semblable. Pour citer les termes du communiqué officiel envoyé à la presse russe, ‘ Port-Arthur et Ta-Lien-Ouan, avec le territoire adjacent, et les eaux territoriales qui en dépendent, ont été cédés en usufruit au Gouvernement impérial pour une durée de vingt-cinq ans, qui pourra être prolongée d'un commun accord '.[1] La Grande-Bretagne suivit, en acquérant le port de Ouei-Hai-Ouei aux mêmes conditions et pour la même durée que pour l'occupation russe de Port-Arthur. En outre, elle obtint un bail de quatre-vingt-dix-neuf ans pour une parcelle de territoire en face de l'île de Hong-Kong, afin de pourvoir efficacement à la défense de cette ville. La France, pour n'être pas dépassée par les autres Puissances, demanda et obtint le bail de la baie de Kouang-Tchéou-Ouan, sur la côte méridionale de la Chine. En 1905, par le Traité de Portsmouth, qui termina la guerre entre la Russie et le Japon, la Russie consentit à ‘ transférer et céder ' au Japon le bail de Port-Arthur et du territoire adjacent.[2]

Nous devons maintenant examiner quel est l'effet légal exact des concessions que nous venons d'énumérer. En droit privé, le bail et l'usufruit signifient que la propriété continue à appartenir au bailleur pendant que le concessionnaire en a l'usage, et la jouissance utile pendant le temps et sous les conditions fixés dans l'acte de concession. Doit-on dire alors que Port-Arthur, Ouei-Hai-Ouei, Kiao-Tchéou et Kouang-Tchéou-Ouan sont toujours territoire chinois, bien que le Japon, la Grande-Bretagne et les autres Puissances intéressées exercent sur eux des droits pendant un temps considérable ? S'il en est ainsi, sur quel pied les autres États se trouvent-ils quant à leurs traités de commerce avec la Chine, ou leurs droits de belligérants, en cas de guerre avec la Chine ou avec les concessionnaires ? Quant au dernier point, l'expérience de la guerre russo-japonaise prouve d'une manière décisive que, pour les fins de la guerre et de la neutralité, le territoire

[1] *Times* de Londres, 30 mars 1898.
[2] Takahashi, *International Law in the Russo-Japanese War*, p. 775.

affermé doit être regardé comme une partie du territoire de la Puissance qui a pleine autorité sur lui. En fait, le dessein de séparer la propriété ou la souveraineté, d'une part, de la possession d'autre part, en se servant du langage emprunté du droit du bail et de l'usufruit, est par sa nature même illusoire. Les termes en question sont de purs artifices diplomatiques pour couvrir de termes décents le dur fait de la cession territoriale. Ce dont la Chine se dessaisissait était la souveraineté, seulement il n'était pas à propos sur le moment de le déclarer, et aucune Puissance, hors d'Allemagne, ne le déclara.[1] Que la Chine ait beaucoup de chance de regagner sa souveraineté au terme de la période stipulée, c'est un problème de l'avenir qu'il serait peu séant de vouloir pénétrer. Mais il est vraisemblable que le grand réveil du sentiment national parmi son peuple durant ces dernières années détournera les Puissances européennes de tout nouvel essai de démembrement de son territoire.

Jusqu'ici nous avons considéré les baux accordés par un État qui jouissait d'une souveraineté certaine sur le territoire concédé. Mais en 1894 la Grande-Bretagne afferma à l'État Libre du Congo une partie de la sphère d'influence de l'Est africain, qui lui avait été reconnue par les accords de 1890 et de 1891, négociés avec l'Allemagne et l'Italie respectivement. L'espace visé par la Convention anglo-congolaise n'avait jamais été réduit en possession, et, en ce temps-là, si toutefois l'on pouvait dire qu'il était gouverné, l'était par le Calife et ses hordes de derviches, barbares. La partie occidentale de beaucoup la plus grande, fut affermée pour 'tout le temps que le territoire du Congo, comme État indépendant ou comme colonie belge, restera sous la souveraineté de Sa Majesté (Léopold II, de Belgique), ou des successeurs de Sa Majesté', tandis que la partie orientale fut cédée seulement 'pour la durée du règne de Sa Majesté', Léopold II. En outre, les Puissances signataires déclarèrent expressément qu'elles 'n'ignoraient pas les droits de la Turquie et de l'Égypte sur le bassin du Haut Nil'. Dès que la Convention fut

[1] Westlake, *International Law*, part I, p. 134.

connue, la France protesta contre elle, et, trois mois après sa signature, amena le roi Léopold à la rejeter presque entièrement. En considération de concessions faites ailleurs, il promit de s'abstenir d'occuper et de placer sous son influence politique la plus grande partie de la sphère affermée, retenant seulement la liberté de le faire dans la région du Nil dont Lado est le centre, plus tard connue sous le nom d'enclave de Lado. Puis vinrent les évènements de 1898 et 1899, la bataille d'Omdurman, la destruction du pouvoir des Mahdistes, la prise de Fachoda par une petite troupe française sous les ordres du Capitaine Marchand, qui avait poussé jusqu'au Nil à travers le territoire donné à bail, sa retraite sous la pression de la Grande-Bretagne, l'accord entre cette Puissance et la France par lequel celle-ci cédait tous ses droits sur la vallée du Haut Nil, et l'établissement du *condominium* de l'Angleterre et de l'Égypte sur le Soudan reconquis, qui comprenait les régions dont il est ici question.[1]

Inutile d'entrer ici dans la controverse avec la France. Mais il est nécessaire d'ajouter qu'après le recul de l'influence française le roi Léopold tenta de faire revivre contre l'Angleterre le bail qu'il avait cinq ans auparavant réduit à n'être plus qu'une lettre morte par l'accord avec la France. D'autre part, la Grande-Bretagne prétendit que par sa conduite il était déchu des privilèges du bail, sauf en ce qui regarde l'enclave de Lado, et refusa de lui abandonner les droits de l'Égypte qu'il s'était réservés quand l'accord de 1894 fut signé. Après sept années de négociations qui restèrent toujours secrètes, la situation, difficile et parfois dangereuse, prit fin en 1906 par une seconde convention, qui annula le bail, sauf en ce qui concerne l'enclave de Lado, qui est, par conséquent, devenue territoire belge quand la Belgique s'est annexé l'État Libre du Congo, puis a fait retour à la Grande-Bretagne à la mort de Léopold II, en 1909.[2]

Ainsi la diplomatie et la mort ont résolu un problème que le droit avait vainement agité. On a vu qu'une sphère d'influence

[1] *British Parliamentary Papers, Egypt*, Nos. 2 and 3 (1898).
[2] *Times* de Londres, 28 septembre 1906.

est une région destinée à être un jour absorbée par un État. Est-il possible de donner à bail ce qui n'est point possédé par le bailleur, de céder à un autre l'usufruit de ce qui n'est pas possédé par le cédant ? Dans le cas présent, cette difficulté s'unissait à plusieurs autres. La France devait-elle respecter les frontières convenues par l'Allemagne et l'Italie, simplement parce qu'elle n'avait pas protesté contre elles sitôt qu'elles avaient été publiées ? Les droits de l'Égypte sur le Soudan avaient-ils été détruits par la révolte des Mahdistes, ou seulement suspendus ? Suspendus, les territoires sur lesquels ils existaient pouvaient-ils être compris dans la sphère d'influence d'un autre État ? Éteints, de nouveaux droits sur des provinces éloignées pouvaient-ils être acquis par la victoire d'Omdurman et la prise de Khartoum ? L'Angleterre, en sa qualité de bailleur, était-elle obligée d'assurer à Léopold II, en sa qualité de preneur, la tranquille jouissance du territoire loué ? Ou ne pouvait-il pas être considéré comme *res nullius*, et par conséquent ouvert à l'appropriation du premier venu ? Nous n'essaierons pas de démêler un écheveau si embrouillé. Il suffit de dire hautement que, ayant cet exemple sous les yeux, les États ne sont pas près de renouveler l'expérience du bail d'une sphère d'influence.

§ 83

Autres modes moins importants d'exercer l'autorité sur un territoire.

Outre les manières d'exercer l'autorité sur un pays, que nous avons déjà examinées, il en existe plusieurs autres, qui ne sont ni d'un usage aussi fréquent, ni aussi importantes, mais qui méritent néanmoins une mention. Un territoire peut être tenu en *condominium* par deux ou plusieurs Puissances ; c'est le cas pour le Soudan, qui, depuis 1899, a été mis ainsi sous le gouvernement de la Grande-Bretagne et de l'Égypte. Cela ne signifie point qu'il y ait deux souverains sur le même territoire, — ce que la nature des choses rend impossible, — mais qu'une seule souveraineté est dévolue à un corps formé des gouvernements des deux Puissances qui exercent le *condominium*. Dans le cas présent, on pourrait demander si un gouvernement qui n'est

pas pleinement souverain dans son propre territoire est capable d'exercer conjointement ou séparément les pouvoirs de la pleine souveraineté sur un autre territoire. Mais la discussion serait purement académique, car en pratique l'Égypte est administrée par la Grande-Bretagne, quoique, d'après la lettre des papiers d'État, elle soit sous la suzeraineté de la Turquie.

Il est, en outre, possible qu'une région ou qu'une province soit en droit partie du territoire d'une Puissance tandis qu'elle est en réalité gouvernée par une autre. L'île de Chypre en offre un exemple. En 1878 le Sultan la céda ‘ pour être occupée et administrée par l'Angleterre ’. Certaines conditions furent inscrites dans les deux instruments diplomatiques qui traitèrent de la cession.[1] La Grande-Bretagne avait à payer annuellement à la Porte une somme égale à l'excédent du revenu de l'île sur sa dépense, calculé d'après la moyenne pendant les cinq années précédentes, et les intérêts des fondations religieuses des Musulmans étaient particulièrement protégés. Mais, malgré ces restrictions et quelques autres sans importance, le pouvoir britannique ne se distinguait pas du pouvoir souverain. L'Angleterre garde toujours l'île et, pratiquement, l'administre. Le Sultan possède en réalité un peu plus que ce qui est appelé par le Droit romain *nuda proprietas* ; mais le vêtement est si léger qu'il ne sert pas à autre chose qu'à la bienséance internationale. L'occupation et l'administration sont de nature à conduire avec le temps à la prise de la pleine souveraineté, quand la Puissance qui les concède est faible, et la Puissance qui reçoit la concession forte et désireuse d'expansion. C'est ce qui arriva en 1908 pour la Bosnie et l'Herzégovine, que la Turquie livra par le Traité de Berlin de 1878 ‘ pour être occupées et administrées par l'Autriche-Hongrie ’.[2] Les droits de souveraineté du Sultan furent réservés dans les négociations, spécialement par la Convention de 1879 entre l'Autriche-Hongrie et la Porte ; [3] mais, pendant les trente années de son occupation, la Double Monarchie agit en souveraine, au point même de

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 354–356.
[2] *Ibid.*, p. 292.
[3] *Ibid.*, p. 356.

conclure des traités concernant les deux provinces. Quand donc elle annonça tout à coup au monde, dans l'automne de 1908, qu'elle avait annexé la Bosnie et l'Herzégovine à ses États, les critiques qui furent librement exprimées de tous côtés s'adressaient beaucoup plus au procédé arbitraire employé pour l'annexion qu'au transfert lui-même. Elles se référaient aux obligations contractées par les traités, et c'est dans cet esprit qu'on doit les considérer.[1] Il faut remarquer que l'occupation, telle que nous venons de la définir, diffère beaucoup de l'occupation considérée comme source de titre sur un territoire. La première se rapporte à la simple possession physique exercée par des agents civils ou militaires, ou par les deux ensemble, et peut se présenter à l'égard de pays qui furent pendant des siècles sous l'autorité d'États civilisés. La seconde désigne cette possession, plus l'intention de prendre le territoire en propre, et c'est un moyen d'acquérir la pleine souveraineté sur des régions qui sont théoriquement *res nullius*.

La souveraineté à deux et le divorce de la souveraineté d'avec l'administration sont évidemment des expédients temporaires ; il faut en dire autant d'un autre artifice parfois employé à l'égard d'un territoire, quand il est impossible de décider pour le moment qui a sur lui la souveraineté. Par exemple, en 1906 la Grande-Bretagne et la France, ne pouvant décider laquelle des deux devait posséder les Nouvelles-Hébrides et ne voulant pas les abandonner à l'anarchie, convinrent par traité de les faire administrer conjointement par une commission mixte. Il y a des cours anglaises et françaises, et une cour mixte dont le juge n'est sujet ni de l'une ni de l'autre Puissance.[2] Il existe encore une autre manière d'exercer le pouvoir sur un territoire : on peut la trouver dans les engagements par lesquels un État puissant a parfois obligé un faible à ne point aliéner tout ou partie spécifiée de son territoire à un autre qu'à celui qui reçoit sa promesse. Ainsi en 1884 la France obtint de l'Association internationale du Congo, alors sur le point de devenir l'État Libre du Congo, un droit de

[1] V. § 134. [2] *Statesman's Year Book*, 1909, pp. 341, 818.

préférence pour le cas où elle viendrait à partager ses possessions,[1] et en 1898 la Chine promit à la Grande-Bretagne, par une convention expresse, de ne céder, louer à bail ou hypothéquer aucune portion de la vallée du fleuve Yang-Tsé-Kiang à aucun autre État. Vers le même temps elle conclut des arrangements analogues avec la France [2] et d'autres pays. Le pouvoir ainsi acquis sur le territoire qui est l'objet de l'engagement est passif plutôt qu'actif. Il n'emporte avec lui aucune autorité actuelle ; mais il ouvre la possibilité d'exercer l'autorité dans l'avenir, si l'État possesseur se démembrait, ou se trouvait forcé de partager le territoire désigné dans la Convention. Au moment où la Chine contracta les engagements ci-dessus, elle paraissait être dans un imminent danger de dissolution, et les États animés d'une ambition mondiale désiraient se créer des titres spécieux qui pourraient servir quand la lutte prévue pour le partage de l'empire aurait commencé. Mais depuis lors elle a éprouvé un merveilleux réveil de force, dû à une vague de sentiment patriotique qui a passé sur son peuple et lui a donné un ardent désir d'avoir, avec un meilleur gouvernement à l'intérieur, une plus grande considération à l'étranger. Il serait téméraire d'aventurer une opinion confiante dans son avenir. Mais ce qu'on peut du moins hasarder, c'est que l'éventualité envisagée dans les engagements que nous avons cités n'est pas très imminente. Ils ne peuvent passer pour avoir créé rien de plus qu' ' un douteux droit de retour ' ; [3] et il semble excessivement probable que le retour n'aura jamais lieu.

## § 84

Compagnies à charte et œuvre de pénétration.

La Grande-Bretagne, l'Allemagne et d'autres Puissances colonisatrices ont adopté la politique d'autoriser des compagnies privilégiées à entreprendre le premier développement des pays nouvellement placés sous leur influence, leur protection ou leur autorité. Souvent, à la vérité, les compagnies commencent leur œuvre avant que les diplomates interviennent pour délimiter les

[1] Nys, *Droit international*, vol. i, p. 103. [2] *Ibid.*, vol. ii, p. 103.
[3] Westlake, *International Law*, part I, p. 133.

territoires réservés à leurs États respectifs. Nous avons déjà essayé d'établir la position de ces compagnies dans le droit international.[1]

Il suffira d'ajouter ici que le contrôle exercé sur elles par la mère-patrie peut difficilement être bien effectif et bien continu ; que, dans son effort pour éviter les responsabilités et les laisser retomber sur les épaules des membres d'une association, elle peut souvent s'engager dans des transactions de nature plus douteuse et d'exécution plus lourde que si son contrôle avait été direct. Par exemple, lorsqu'en 1889 les indigènes de la sphère d'influence allemande de l'Afrique Orientale attaquèrent les stations de la Compagnie allemande de l'Afrique Orientale, le Gouvernement impérial envoya des navires et des troupes pour aider à réprimer la révolte.[2] Il ne pouvait pas voir avec calme égorger ses sujets par les indigènes; cependant, si l'administration de cette région avait été dans ses mains, il aurait probablement évité les mesures tyranniques que prirent les agents de la compagnie, qui furent grandement responsables du soulèvement. L'histoire du royaume indigène de l'Ouganda, dans l'Afrique Orientale Anglaise, est un autre cas analogue. Sous l'administration de la Compagnie britannique de l'Afrique Orientale, les passions politiques et religieuses semblent avoir été excitées ; elle se montra tout à fait incapable de les contenir. Le Gouvernement britannique fut obligé d'envoyer ses propres agents dans le pays, et d'exercer un grand contrôle sur ses affaires afin de rétablir la paix ;[3] puis, en avril 1894, il décida d'y établir un protectorat. Les responsabilités, qu'il ne cherchait point, mais voulait éviter, étaient retombées sur lui. Il avait eu les mains forcées, et cela par suite de sa politique même qui voulait étendre le commerce et l'influence de l'Angleterre sans les efforts et les obligations de l'État. Il est impossible à un gouvernement d'accorder à une association de ses sujets des pouvoirs presque égaux à ceux de la souveraineté, sans être tôt ou tard impliqué dans ses affaires, comme le fut en 1893 le

[1] V. § 42.

[2] *Annual Register*, 1889, pp. 301–304.

[3] *Ibid.*, 1892, pp. 342–345.

Gouvernement britannique, tout à fait contre son gré, dans la guerre faite par la Compagnie de l'Afrique du Sud britannique aux Matabélés et à leur chef Lobengula.[1] Un cas plus grave se présenta lorsqu'en décembre 1895 une partie des forces de la Compagnie de l'Afrique du Sud fit une incursion illégale et non autorisée dans le territoire de la République du Transvaal. Cet acte injurieux plongea le Gouvernement britannique dans un dédale de complications, et contribua à faire naître la guerre des Boers de 1899–1902. Il y a sans doute une grande force d'attraction dans l'idée d'ouvrir de nouveaux territoires à l'influence commerciale et politique d'un pays, sans rien ajouter à ses charges financières ou à ses obligations internationales. Mais l'expérience montre que le charme de l'idée disparaît vite, et l'État qui cherche à gagner de la puissance sans la responsabilité obtient en place la responsabilité sans la puissance. Aux temps où les communications étaient difficiles, et où les parties distantes du globe demandaient un voyage très long, de fortes raisons existaient pour autoriser des gens qui tout au moins étaient sur les lieux à entreprendre une tâche que le gouvernement du pays était incapable de comprendre et de contrôler, et à courir des risques que sans une extrême imprudence l'État n'aurait pu affronter. Mais aujourd'hui qu'il est possible aux autorités d'une nation de connaître et de diriger les évènements qui s'accomplissent aux extrémités de la terre, des responsabilités aussi hautes que celles de gouverner et de civiliser les races arriérées de l'humanité ne doivent être assumées que par un État qui en a évalué les frais et qui juge bon d'en porter la charge. Les affaires de gouvernement doivent demeurer distinctes de celles qui ont pour but l'acquisition de la richesse. Quand le principal objet d'une organisation est le payement de dividendes, tous les autres objets sont près de lui être sacrifiés : l'immorale histoire du Congo le prouve d'une façon concluante.

[1] *Statesman's Year Book*, 1894, p. 195.

§ 85

Droits sur les eaux. (1) Prétention à la souveraineté sur la haute mer.

Nous devons maintenant tourner notre attention vers les droits territoriaux sur les eaux, et les prétentions des États d'y exercer l'autorité souveraine. Il était impossible de traiter ces questions quand nous discutions les limites de la possession territoriale ; et nous en avons réservé l'examen pour le moment où nous aurions épuisé les sujets du titre international. L'intérêt de certaines d'entre elles est principalement historique, tandis que d'autres sont des questions de grande importance de nos jours. Nous serons donc mieux préparés à nous attaquer aux dernières si nous avons quelque connaissance des premières.

Nous prendrons d'abord le sujet des

*Droits à la souveraineté sur la haute mer.*

Primitivement la mer était parfaitement libre, bien que, comme Sir Henry Maine le dit justement, elle fût commune à tous ' seulement dans le sens qu'elle était universellement ouverte à la déprédation '.[1] Dans le droit romain, c'était une des *res communes.*[2] Mais au Moyen Âge les Puissances navales de l'Europe prétendirent exercer la souveraineté territoriale sur les parties de la haute mer qui étaient adjacentes à leur territoire terrestre, ou, pour une autre cause, étaient, à quelque degré, sous leur contrôle. Ainsi Venise revendiqua l'Adriatique, le Danemark et la Suède déclarèrent tenir la Baltique sous leur souveraineté conjointe, et l'Angleterre affirma son droit sur les mers qui environnent ses côtes depuis le Stadland en Norvège jusqu'au Cap Finistère en Espagne, et même jusqu'à la côte de l'Amérique et aux régions inconnues du Nord.[3] Le Danemark fit une contre-réclamation des Mers Arctiques, et spécialement une grande zone autour de l'Islande où il y avait d'appréciables pêcheries. Ces prétentions, tout exorbitantes qu'elles nous paraissent, n'étaient point un mal sans mélange de bien au Moyen Âge, où la piraterie était un métier florissant, et où les navires

[1] *International Law*, p. 76.
[2] Justinien, *Institutes*, liv. II, tit. i, 1.
[3] Selden, *Mare clausum*, liv. II, ch. i.

des pirates étaient assez puissants pour insulter les rivages des Puissances civilisées et faire des captures jusque dans leurs ports. L'État qui prétendait posséder une mer était obligé de la 'surveiller', c'est-à-dire d'y remplir les devoirs de police; cette obligation était plus ou moins complètement remplie par l'Angleterre et les autres Puissances navales. De plus, le droit de souveraineté n'était pas considéré comme ayant pour résultat le droit d'exclure les bâtiments des autres nations des eaux en question. Des taxes furent souvent levées pour procurer les fonds destinés à combattre les pirates et à maintenir la paix sur les mers, et le droit de pêche était accordé aux étrangers en échange d'un paiement en argent. De fait, aucun sérieux inconvénient ne paraît avoir été ressenti jusqu'après la découverte de l'Amérique. Cet évènement donna une grande impulsion au commerce et à la navigation, et, en même temps, excita un grand désir de la part des Espagnols d'être les seuls possesseurs de la richesse du Nouveau Monde. Dès lors, non seulement ils revendiquèrent l'Océan Pacifique par droit de conquête, mais ils s'efforcèrent même d'en exclure les navires des autres Puissances. Vers le même temps, le Portugal adopta la même politique au regard de l'Océan Indien et de la route nouvellement découverte autour du Cap de Bonne-Espérance. Les autres Puissances maritimes ne tinrent aucun compte de ces prétentions extravagantes. Les explorateurs français et anglais trafiquèrent, combattirent et colonisèrent en Amérique avec un médiocre respect pour les prétendus droits de l'Espagne ; et la Hollande envoya ses flottes aux Iles aux Épices de l'Orient sans prendre la peine de demander permission et licence du Portugal. Les souverains et les juristes de ces agressives nations cherchèrent la justification théorique de leurs actes dans la nouvelle doctrine, ou plutôt la vieille doctrine ressuscitée, d'après laquelle la mer ne pouvait être l'objet d'une propriété permanente. Élisabeth d'Angleterre dit à l'ambassadeur espagnol accrédité à sa Cour qu'aucun peuple ne pouvait acquérir un droit sur l'Océan, dont l'usage au contraire était commun à tous. Grotius de Hollande publia une savante thèse en faveur de sa liberté en 1609. Dans la suite, il

modifia ses vues jusqu'à permettre que les golfes et les eaux littorales fussent réduits en propriété comme attenants à la terre;[1] et sous cette dernière forme le principe de l'affranchissement des mers de la souveraineté territoriale devint une des doctrines fondamentales du droit international moderne. Selden, dans son *Mare Clausum*, publié en 1635, soutint le droit de l'Angleterre à la souveraineté des mers du Nord, mais plutôt sur le fondement d'une prescription immémoriale que sur des principes généraux. Même alors la mise en vigueur de tels droits était contraire à l'esprit de l'époque: ils commencèrent à dépérir dès le milieu du dix-septième siècle. Plus de cent ans après avoir cessé d'exercer un pouvoir réel de souveraineté sur les mers qu'elle appelait toujours siennes, la Grande-Bretagne réclama dans leurs limites des honneurs de pure cérémonie pour son pavillon; et jusqu'aux temps tout à fait récents le Danemark s'efforça de réserver un large espace autour de la côte d'Islande à l'usage exclusif de ses pêcheurs. Mais la demande britannique des saluts et de l'abaissement du pavillon a été tacitement abandonnée depuis des générations, et le Danemark, après diverses concessions, abandonna la lutte en 1872, pour se rabattre sur la limite de trois milles accordée par le droit international.[2]

§ 86

Droits sur les eaux. (2) Prétention américaine d'empêcher la chasse des phoques dans la mer de Behring.

Une dernière tentative pour faire valoir des droits exclusifs sur une partie de la haute mer fut faite par les États-Unis dans la controverse avec la Grande-Bretagne, que termina l'arbitrage de la mer de Behring, de 1893. En l'an 1821 l'empereur de Russie, Alexandre Ier, rendit un ukase, défendant à tous navires étrangers d'approcher, à moins de cent milles italiens, des côtes et îles appartenant à l'Amérique russe. La justification de cet ordre était basée sur le droit qu'avait la Russie de revendiquer le Pacifique au-dessus du 51e degré comme *mare clausum*, parce qu'elle

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. II, ch. iii, 8.
[2] Hall, *International Law*, 5th ed., p. 148, note 1.

l'avait découvert la première et qu'elle en possédait les deux rivages. La Grande-Bretagne et les États-Unis protestèrent aussitôt contre l'ukase et les prétentions sur lesquelles il était fondé. Le secrétaire d'État américain, M. John Quincy Adams, indiquant que la distance à travers le Pacifique, d'un rivage à l'autre, le long du 51e parallèle de latitude nord, n'était pas inférieure à 4,000 milles, déclara que les États-Unis ne pouvaient pas admettre l'existence d'une 'juridiction territoriale exclusive' sur ces eaux de la part de la Russie, et qu'ils 'maintiendraient le droit de leurs citoyens . . . de libre commerce avec les nations de la côte nord-ouest dans toute son étendue.'[1] Il réclama pour eux la liberté sans vexation 'au delà de la distance ordinaire à laquelle s'étend la juridiction territoriale.'[2] Le Gouvernement russe céda aux remontrances des deux grandes Puissances commerciales, et signa une Convention avec les États-Unis en 1824,[3] avec la Grande-Bretagne l'année suivante.[4] Les termes de ces instruments étaient presque identiques. Ils concédaient aux citoyens et sujets des deux Puissances le droit de naviguer et de pêcher sans molestation dans les eaux que leur avait interdites l'ukase de 1821, et de fréquenter les endroits de la côte où il n'y avait pas d'établissement russe dans le but de trafiquer avec les indigènes. Quelques dispositions provisoires du traité américain touchant les 'golfes, les ports et les criques' furent différemment interprétées par les deux Puissances et ne furent pas renouvelées ; mais les clauses principales demeurèrent en vigueur jusqu'à ce que les États-Unis acquirent par achat toute l'Amérique russe en 1867. Alors commença le rapide développement du pays, et, entre autres entreprises, les pêcheries de phoques furent prises en main en vue de les améliorer. En 1870

[1] *Treaties of the United States*, p. 1379.
[2] *British and Foreign State Papers*, vol. ix, p. 483.
[3] *Treaties of the United States*, p. 931.
[4] Wheaton, *International Law*, § 170.

le monopole des colonies de phoques de Pribyloff fut donné à la Compagnie commerciale de l'Alaska [1] par le Gouvernement américain, sous condition qu'elle paierait annuellement certaines sommes au Trésor des États-Unis, qu'elle ne tuerait des phoques que sur les îles, et là même pas au delà de 100,000 par an. L'industrie de la chasse aux phoques devint bientôt très lucrative, et les navires des provinces maritimes du Dominion du Canada furent attirés par elle. Leurs équipages, n'étant pas liés par les restrictions imposées par la loi des États-Unis aux citoyens américains, tuaient les phoques partout où ils pouvaient les trouver en dehors de la limite ordinaire des eaux territoriales. Les chasseurs américains de phoques se plaignirent ; ils protestèrent, et, en 1886, trois goélettes appartenant à Victoria, dans la Colombie britannique, furent saisies en train de pêcher à soixante-dix milles de la côte, et conduites devant la cour du district de Sitka pour être mises en jugement sous l'inculpation d'avoir enfreint la loi qui défendait de tuer les phoques dans les limites de l'Alaska et de ses eaux, à moins d'avoir une autorisation du ministre des Finances des États-Unis. Le juge qui dirigeait l'affaire posa dans sa déclaration au jury que les eaux territoriales de l'Alaska comprenaient la totalité du vaste espace — 1,500 milles de large et 700 milles de profondeur — borné par les limites mentionnées dans le traité de cession de 1867 comme celles ' dans lesquelles les territoires et possessions cédés sont renfermés '.[2] Ainsi guidé, le jury trouva les prisonniers coupables ; les peines de l'emprisonnement et de la confiscation des bâtiments et des cargaisons furent prononcées et exécutées contre eux. La Grande-Bretagne aussitôt fit des remontrances. La capture d'autres bâtiments éleva la difficulté au rang d'un grand conflit international, qui se prolongea pendant des années et menaça plus d'une fois

[1] Wharton, *International Law of the United States*, vol. ii, p. 272.

[2] *Treaties of the United States*, p. 940 ; *British Parliamentary Papers, Correspondence respecting the Behring Sea Seal Fisheries*, 1886–1890, p. 2.

de troubler les relations pacifiques des deux pays. Par bonheur, cependant, l'affaire fut renvoyée à l'arbitrage d'une cour de sept juristes, dont deux désignés par chacune des parties litigantes, un par le Président de la République française, un par le roi d'Italie, et un par le roi de Suède et de Norvège.[1] La sentence de ce tribunal fut rendue à Paris le 15 août 1893. Les arbitres se prononcèrent en faveur de la Grande-Bretagne sur tous les points de droit international en litige.[2] Ils s'accordèrent pour dire que, par le Traité de 1867, la Russie avait cédé aux États-Unis tous ses droits dans les limites qui y étaient fixées ; mais ils estimaient que la juridiction sur les immenses espaces du libre océan revendiquée par Alexandre I[er] en 1821 n'était pas au nombre de ces droits. Le droit international ne l'avait jamais donné à la Russie, qui n'avait pu céder ce qu'elle n'avait pas. Par conséquent, les droits territoriaux des États-Unis dans les eaux de l'Alaska étaient limités à ses baies et golfes, et à la lieue marine le long de ses côtes. L'Amérique n'avait aucun droit de propriété sur les phoques rencontrés en dehors de ces limites, ni aucun droit de les protéger contre la capture en haute mer par les citoyens des autres pays. En même temps, le tribunal reconnaissait la force de la prétention américaine, qu'il était nécessaire de réglementer la pêche, afin de préserver le troupeau des phoques de l'appauvrissement, sinon de l'entière destruction. Le traité, qui renvoyait devant les arbitres, leur donnait le pouvoir d'établir ces règlements, dans le cas où ils déclareraient la mer de Behring ouverte aux bâtiments de pêche de toutes les nations. Ils firent usage de ce pouvoir, et élaborèrent un code, qui établissait un temps de fermeture de la chasse des phoques, défendait leur capture dans les soixante milles au large des Iles Pribyloff, décrétait que seuls les navires à voile pouvaient s'employer à cette pêche, et traçait plusieurs autres règles

[1] Message du Président Harrison en transmettant le Traité d'Arbitrage du 9 février 1892 au Sénat le 8 mars 1892.

[2] *Times* de Londres, 6 août 1893.

que les deux Puissances ramenèrent à effet par le moyen de leur législation interne en 1894.

On peut difficilement douter de la justice de la sentence arbitrale au point de vue du droit international. La prétention d'exercer des droits à peine distincts de ceux de la souveraineté sur la mer de Behring était en opposition avec des principes qui n'avaient été affirmés par aucune Puissance plus fortement que par les États-Unis ;[1] et il était extrêmement difficile de concilier l'action de leur gouvernement envers les chasseurs de phoques anglais avec l'attitude prise par M. Adams dans la controverse avec la Russie provoquée par l'ukase de 1821.[2] Mais même si la prétention américaine ne revenait pas à l'affirmation de la pleine souveraineté sur la mer de Behring, prétention que M. Blaine, secrétaire d'État du Président Harrison, avait expressément désavouée, la juridiction exclusive sur ses eaux et les droits exclusifs sur les phoques qu'il revendiqua fortement, pouvaient être difficilement justifiés sur d'autres fondements que d'ordre territorial. L'allégation que les phoques étaient des animaux semi-domestiques, et comme tels la propriété des États-Unis, supporte à peine l'examen. Ce sont des créatures sauvages que chacun peut prendre sur son territoire ou dans des endroits n'appartenant à personne. Les États-Unis ne peuvent revendiquer aucun droit sur eux après qu'ils ont quitté les eaux américaines, car ils sont alors autant hors du pouvoir des États-Unis que le gros gibier des plaines du Nord-ouest quand, passant la frontière, il s'est égaré sur le territoire canadien. L'assertion que la destruction des phoques sur mer est immorale était une application exagérée du principe que la destruction d'un animal utile est nuisible au bien-être de la race humaine. Les experts étaient très

[1] Wheaton, *International Law* (Dana's ed.), p. 260, note 108 ; Wharton, *International Law of the United States*, vol. i, p. 105.

[2] Wheaton, *International Law*, § 168 ; Wharton, *International Law of the United States*, vol. ii, pp. 270, 271.

divisés sur l'effet de la chasse maritime sur le nombre des phoques ; mais quand la preuve de ses conséquences désastreuses aurait été plus forte qu'elle n'était, les États-Unis n'auraient pas eu raison de s'arroger le droit de convertir leur propre réglementation en loi pour le monde civilisé. Ils pouvaient légiférer pour leurs citoyens sur leurs navires dans les hautes mers, non pour les citoyens d'autres États naviguant légalement sur les navires de ces États.[1] Mais ils produisirent assurément un grand effet moral sur les nations étrangères pour les amener à un accord qui mît fin à tout danger d'extermination des phoques. Dans ce but, les arbitres établirent des règles qui, cependant, manquèrent leur but, principalement à cause de l'entrée dans cette industrie du Japon, non lié par elles. La Russie a conclu un traité, à cet égard, avec la Grande-Bretagne et les États-Unis ; mais le Japon a refusé d'y adhérer. A la fin, en juin 1911, quand le troupeau a été presque détruit, les quatre Puissances directement intéressées sont tombées d'accord pour une suspension de quinze ans.[2] Ici commence le ' Droit de la Chasse internationale ' qui est la vraie solution de la difficulté. Ceci, et l'affirmation définitive et décisive de la liberté des hautes mers, pourraient bien être les résultats permanents de l'arbitrage. Toute prétention de la part des États-Unis, qui pourrait militer contre la doctrine reçue, semble avoir été définitivement abandonnée en 1902 quand l'agent américain dans un arbitrage avec la Russie fut autorisé à déclarer que ' le Gouvernement des États-Unis ne revendique, ni dans la mer de Behring ni dans ses autres eaux adjacentes, une étendue de juridiction supérieure à une lieue marine à partir de ses côtes.' [3]

[1] *British Parliamentary Papers, Correspondence respecting the Behring Sea Fisheries*, 1886–1890, pp. 398–462 ; Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 898–913, and *International Arbitrations*, ch. xvii.

[2] Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 914–923 ; *Times* de Londres, du 28 juin 1911.

[3] *Ibid.*, vol. i, pp. 828–829.

§ 87

Droits sur les eaux. (3) Droit à la juridiction au delà de la lieue marine.

On peut dire que les prétentions à la souveraineté sur l'ensemble des mers ont complètement disparu du droit international. Mais en disparaissant elles laissèrent derrière elles nombre de revendications du pouvoir territorial sur des étendues d'eau considérables le long des côtes des États maritimes ; et l'on ne sait pas avec certitude jusqu'où certaines d'entre elles persistent aujourd'hui. La Grande-Bretagne n'a jamais dans les temps récents essayé d'exercer les droits de souveraineté sur les ' Chambres du Roi ' ; et bien que le Chancelier Kent se soit déclaré en faveur de la ' justice et de l'utilité ' de son droit de ' suprématie sur les étroites étendues de mers adjacentes aux Iles Britanniques ', et qu'il ait mentionné en les approuvant les revendications semblables faites au début du dix-neuvième siècle par les hommes d'État américains, y compris la réclamation du droit d'interdire la guerre navale entre le Gulf Stream et le rivage de l'Atlantique, ou du moins en deçà d'une ligne allant d'un promontoire à l'autre et, le long d'une côte ouverte, dans l'espace de quatre lieues vers le large,[1] il est bien certain qu'aucune tentative n'essaierait aujourd'hui d'appliquer ces vues. A vrai dire, la politique générale des États-Unis a tendu nettement vers l'affaiblissement de pareilles revendications. L'opinion du monde civilisé se porte avec force dans cette direction ; et, acceptant les extensions d'eaux territoriales commandées par les nécessités de la défense nationale, nous pouvons considérer les rares cas dans lesquels les prétentions à de vastes baies et de larges eaux sont encore souffertes, comme des survivances d'un ordre suranné. Les British Hovering Acts de 1736 et 1784 réclament la juridiction sur un espace de quatre lieues de la côte dans l'intérêt de la douane, et il existe des textes qui font une réclamation semblable dans un but sanitaire. En 1797, 1799 et 1807, le Congrès des États-Unis légiféra à cette fin, et plusieurs nations maritimes ont introduit dans leurs lois des

[1] *Commentaries on International Law* (Abdy's ed.), pp. 113, 114.

dispositions pareilles.[1] Dana prétend, cependant, que le droit de saisir au delà de la limite de trois milles n'existe pas dans le Droit international moderne, et soutient, quant à l'Acte du Congrès de 1797, qu'il n'autorisait pas la saisie d'un bâtiment au delà d'une lieue marine, mais seulement sa capture et sa condamnation en deçà de cette limite pour certains délits commis à plus de trois milles, mais à moins de douze, du rivage.[2] Il est très douteux que cette prétention résistât à la remontrance d'une autre Puissance, même sous cette forme atténuée. Quand on s'y soumet, cette soumission est un acte de courtoisie. Comme Twiss le dit avec raison et justesse : 'Ce n'est que sous le contrôle des nations dans les questions de commerce et de salubrité qu'un État peut tenter de faire exécuter son droit interne par des vaisseaux étrangers qui ne sont pas encore venus dans les limites de sa juridiction maritime.' [3]

§ 88

Les sujets suivants qui réclament notre attention concernent

**Droits sur les eaux. (4) Droit de passage innocent.**

*Le droit de passage innocent.*

Il peut se définir le droit de libre passage à travers les eaux territoriales d'États amis, quand elles forment un canal de communication entre deux parties des hautes mers. On ne peut pas mettre en doute que, lorsque les deux rivages d'un détroit qui n'a pas plus de six milles de l'un à l'autre appartiennent à la même Puissance, tout le passage ne soit regardé comme eau territoriale ; et il y a des exemples de détroits plus larges qu'on estime être placés sous le pouvoir du souverain local. Mais ces droits territoriaux ne vont pas jusqu'à l'exclusion totale des navires des autres États des eaux en question. Aux temps où des mers entières étaient revendiquées en toute propriété, les Puissances qui avaient d'étroits passages avaient l'habitude d'exiger un

[1] Wharton, *International Law of the United States*, § 32.
[2] Wheaton, *International Law* (Dana's ed.), p. 258, note.
[3] *Law of Nations*, vol. i, § 190.

droit de péage des bâtiments étrangers qui montaient ou descendaient ces détroits. Les plus fameuses de ces exactions étaient les droits du Sund levés par le Danemark sur les navires des autres Puissances qui naviguaient à travers le Sund ou les deux Belts, en passant de la mer du Nord dans la Baltique, ou de la Baltique dans la mer du Nord. Leur origine se perd dans une antiquité reculée. Les premiers traités qui en font mention les regardent comme un fait établi et reconnaissent le droit du Danemark de les percevoir. Au Moyen Âge d'autres États négocièrent avec la Puissance territoriale pour leur chiffre, et quelquefois lui firent la guerre pour la réduction de réclamations excessives ; pas un ne contesta la légitimité d'un droit modéré. Mais avec le progrès du commerce moderne ces exigences devinrent de plus en plus inopportunes ; et comme la vieille idée de s'approprier l'océan avait fait place à la doctrine qu'il était libre et ouvert à tous, de même on comprit que la navigation par les détroits qui reliaient deux parties de la haute mer était un accessoire de la navigation sur la mer elle-même, et que l'une devait être aussi libre que l'autre. En conséquence, le Danemark, en 1857, se trouva incapable de lever plus longtemps les droits du Sund, bien que ses juristes fussent en état d'établir une prescription certaine de cinq siècles en leur faveur. Par le Traité de Copenhague il y renonça.[1] Une forte indemnité pécuniaire lui fut payée par les États maritimes de l'Europe ; mais pour éviter de reconnaître implicitement aucun droit de sa part, la somme convenue fut déclarée donnée en compensation de la charge de l'entretien des phares et des bouées à l'avenir. Dans la même année, les États-Unis négocièrent une Convention séparée, par laquelle tous les droits sur leurs bâtiments furent abolis, et en considération de l'engagement du roi de Danemark de munir de phares et de bouées comme auparavant le Sund et les deux Belts, et de maintenir un poste de pilotes danois dans ces eaux,

[1] Twiss, *Law of Nations,* vol. i, § 188.

ils consentirent à lui payer la somme de ' trois cent quatre-vingt-treize mille onze dollars en monnaie courante des États-Unis '.[1] Ces exemples font voir que le droit commun des nations impose maintenant à tous les États maritimes le devoir de donner libre passage à travers celles de leurs eaux territoriales qui sont des canaux de communication entre deux parties de la haute mer. Le droit ainsi créé est, naturellement, limité aux bâtiments des États en paix avec la Puissance territoriale, à condition d'observer des règlements raisonnables et de ne commettre aucun acte illégal. Il s'applique aux navires de guerre comme aux navires marchands. Aucune Puissance ne peut en empêcher le passage par ses détroits d'une mer à une autre, même dans le but de rechercher et d'attaquer les navires de leur ennemi, ou de bloquer ou bombarder ses ports. Tant qu'ils ne commettent pas d'actes hostiles dans les eaux territoriales, ou assez près d'elles pour mettre en danger la paix et la sécurité de ceux qui s'y trouvent, leur passage est parfaitement ' innocent '. Dans la formule : ' droit de passage innocent ', le terme se rapporte au caractère du passage, non à la qualité du navire.

## § 89

**Droits sur les eaux. (5) Cas particuliers des Dardanelles et du Bosphore.**

On suppose quelquefois que les règlements en vigueur pour le passage des navires par les Dardanelles et le Bosphore contredisent la doctrine que nous venons d'exposer quant à l'extension du droit de passage licite aux bâtiments de guerre. Mais un court examen historique fera voir que le cas est exceptionnel, régi par les clauses d'un traité spécial, et non par les règles ordinaires du droit international. Jusqu'en l'an 1774, où la Russie obligea la Turquie à ouvrir la mer Noire et les détroits qui y mènent de la Méditerranée aux navires marchands, ç'avait été la

[1] *Treaties of the United States*, p. 239.

pratique de la Porte, qui ne se regardait pas comme soumise au droit public européen, d'interdire le passage des Dardanelles et du Bosphore aux navires des autres Puissances. Après 1774, les navires de guerre en furent encore exclus ; et, en 1809, la Grande-Bretagne reconnut cette pratique comme 'l'ancienne règle de l'Empire Ottoman'. Elle fut suivie en 1840 par l'Autriche, la Russie et la Prusse, qui signèrent avec elles, à quatre, le Traité de Londres ; et la France adhéra à l'arrangement en 1841.[1] La première Convention annexée au Traité de Paris de 1856 revisa la règle de façon à permettre le passage de croiseurs légers employés au service des ambassades étrangères de Constantinople, et de quelques petits navires de guerre pour protéger les travaux internationaux à l'embouchure du Danube. Une nouvelle modification fut introduite par le Traité de Londres de 1871, qui, tout en gardant les règles précédentes, réservait au Sultan le pouvoir d'ouvrir les détroits en temps de paix aux navires de guerre de Puissances amies, s'il le jugeait nécessaire pour assurer l'observation du Traité de Paris de 1856.[2] Ces deux derniers traités ont été signés par toutes les Grandes Puissances, et sont universellement acceptés comme partie constitutive du droit public européen. Il est d'ailleurs évident que les règles qu'ils établissent sont obligatoires ; mais il est également évident que ces règles reposent sur les stipulations d'un traité spécial, non sur le droit commun des nations. La Russie tenta d'éluder ces restrictions pendant sa guerre de 1904–1905 contre le Japon, en envoyant des navires de sa flotte volontaire de la mer Noire à la Méditerranée, sous le pavillon de commerce, mais avec des équipages militaires à bord et des canons cachés dans les cales, puis en changeant ces navires en vaisseaux de guerre une fois la haute mer atteinte. Mais grâce aux fortes représentations de la Grande-Bretagne, dont quelques navires marchands avaient

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 95–101.

[2] Twiss, *Law of Nations*, vol. i, § 189 ; Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 256–257, 273.

été capturés par les croiseurs ainsi transformés, la tentative fut abandonnée.[1]

On voit maintenant que le cas des Dardanelles et du Bosphore fait exception aux règles ordinaires, et, au lieu de prouver que le droit de passage innocent ne s'étend point aux navires de guerre, prouve exactement le contraire ; car, si le principe de l'exclusion s'appliquait en vertu du droit international, il n'y aurait pas eu à recourir à une série de traités pour le mettre en œuvre. On peut ajouter que, lorsque la voie navigable régulière entre deux parties de haute mer passe par les eaux territoriales, il y a un droit de passage pacifique par elles, qui ne peut être refusé ni restreint par la Puissance territoriale. Le principe moderne est que la route maritime entre deux hautes mers est un accessoire de ces mers elles-mêmes, et qu'on y peut aussi librement naviguer. Mais, en 1912, le droit de libre navigation est entré en conflit avec le droit de défense. La Turquie mina les Dardanelles pour empêcher la flotte italienne de passer par là vers Constantinople. Après un temps, par égard pour les remontrances des neutres, les mines furent retirées et les Détroits ouverts aux navires marchands. Il n'est pas besoin d'un traité international pour régler de tels cas.

§ 90

Passons maintenant à l'examen du

*Régime en droit international des canaux interocéaniques.*

Droits sur les eaux. (6) Situation juridique des canaux de navigation inter-océanique.

La construction du Canal de Suez a soulevé une autre question. Rien de comparable à ce grand travail de l'ingénieur n'avait été connu depuis que le droit des gens moderne était venu à l'existence ; il ne contenait donc aucune règle qui lui fût applicable. Le canal emprunte le territoire d'un État dont la civilisation n'est pas conforme aux modèles européens,

[1] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2nd ed., pp. 200–218.

auquel par suite on peut difficilement se fier pour exercer la plénitude des droits d'un souverain territorial dans l'intérêt du commerce européen. De plus, il était l'œuvre d'une société placée sous l'influence française, et il était entrepris dans un but lucratif, sous les concessions du khédive d'Égypte confirmées par son suzerain le Sultan. En outre, le Gouvernement britannique était devenu, pour un chiffre important, actionnaire de la Compagnie, et la situation du canal sur une des plus grandes routes commerciales du monde lui donne une importance internationale, qui en fait un objet d'intérêt pour la diplomatie des Puissances maritimes. Il est *sui generis* et l'on ne peut déterminer sa condition légale que par un accord spécial. Il a été ouvert en 1869, mais, jusqu'en 1888, les États de l'Europe ne purent s'entendre sur son régime qu'ils arrêtèrent dans un grand acte international. Dans l'intervalle il y eut des désaccords et des négociations qui montrèrent nettement la vérité de cette assertion que le droit international, tel qu'il se comportait, était impuissant à résoudre les difficultés du problème.[1] Enfin le principe de la neutralisation fut appliqué au canal par la Convention du 29 octobre 1888 qui fut signée par les six Grandes Puissances d'Europe, auxquelles se joignirent la Turquie, l'Espagne et les Pays-Bas. Les États qui possèdent les plus grands intérêts politiques et commerciaux dans le canal se sont ainsi réunis pour définir son statut légal et poser les règles internationales sous lesquelles il doit fonctionner. Rigoureusement ce qu'ils ont fait ne lie pas les États qui n'ont pas été partie à la Convention, mais, comme aucun d'eux, si ce n'est les États-Unis et le Japon, ne sont de première importance, et que tous ont donné leur acquiescement tacite à la Convention, le résultat pratique est presque le même que si le corps des États civilisés avait exprimé formellement son adhésion au nouvel ordre des choses.

La Convention déclare que le canal doit être ouvert en temps de guerre comme en temps de paix à tout navire de

[1] Lawrence, *Disputed Questions in Modern International Law*, essai II.

commerce ou de guerre, belligérant ou neutre. Mais aucun acte d'hostilité ne doit être commis dans le canal, ou en mer, à une distance de trois milles marins de chacune de ses extrémités. Les entrées du canal ne doivent pas être bloquées ; le séjour des vaisseaux de guerre belligérants ou de leurs prises, dans les ports à chacune de ses extrémités, ne doivent pas excéder vingt-quatre heures ; et les belligérants ne doivent pas embarquer de troupes ou munitions de guerre dans le canal ou dans ses ports. Le droit de l'Égypte et de la Turquie, comme Puissances territoriales, de prendre les mesures nécessaires pour la protection du canal en cas de danger pour son existence est réservé, mais entouré de maintes garanties et restrictions. S'il peut être nécessaire de recourir à la force pour assurer la sécurité du canal, on ne doit pas ériger de fortifications permanentes le long de son tracé ni s'immiscer dans son libre usage en vue de desseins pacifiques.[1] La Grande-Bretagne a fait suivre son acceptation de la Convention de la réserve de sa liberté d'action dans la phase transitoire que traversait alors l'Égypte.[2] Mais, en 1904, par l'art. 6 de la Déclaration franco-anglaise relative à l'Égypte et au Maroc, elle a donné son adhésion aux stipulations du 29 octobre 1888 et consenti à leur mise en vigueur.[3] Elles ont été observées dans la période suivante et il n'y a maintenant pas d'obstacles à leur observation à l'avenir comme une importante partie du droit conventionnel du monde civilisé.

M. Ferdinand de Lesseps, le grand ingénieur français qui traça les plans du Canal de Suez et le mena à son achèvement, s'était efforcé dans ses dernières années de percer l'isthme de Panama par un canal maritime, unissant l'océan Atlantique et l'océan Pacifique. La société qu'il forma tomba en 1889, mais les travaux commencés par elle furent quelque peu développés par une autre appelée la Compagnie Nouvelle

[1] *British Parliamentary Papers, Egypt*, No. 2 (1889).

[2] Moore, *International Law Digest*, vol. iii, p. 263.

[3] *La Déclaration* est imprimée dans l'Appendice au volume i de l'*International Law* d'Oppenheim et dans le 1er volume du Supplément au *Journal américain de droit international.*

de Panama qui se forma en 1894. En 1904 cette compagnie vendit ses possessions et privilèges aux États-Unis qui ont depuis continué les opérations de percement sous les stipulations d'un traité négocié avec la République de Panama en 1903. Cet acte accorde aux États-Unis, à perpétuité, l'usage, occupation et domination d'une bande de dix milles de large s'étendant jusqu'à trois milles marins dans la mer à chaque extrémité, avec toutes les terres qui se trouvent en dehors de cette zone nécessaires à la construction du canal ou de ses ouvrages auxiliaires et avec les îles de la baie de Panama.[1] En retour de ces concessions les États-Unis ont fait un versement immédiat de dix millions de dollars et doivent après neuf ans faire un versement annuel de deux cent cinquante mille dollars. Les travaux du canal se sont poursuivis rapidement, mais, comme il arrive toujours avec de telles entreprises, ils ont été plus difficiles et plus coûteux qu'à l'origine on ne l'avait prévu. Il est cependant moralement certain qu'ils s'achèveront dans peu d'années. Dès que ce terme arrivera, un très important accord international, appelé du nom de ses négociateurs le Traité Hay-Pauncefote, de 1901, entrera en vigueur. Il abroge le Traité Clayton-Bulwer de 1850 et dispose que le canal sera construit sous les auspices du gouvernement des États-Unis, soit directement à ses frais, soit par don ou prêt d'argent à des individus ou corporations. Le ' droit exclusif de pourvoir au règlement exclusif de l'administration du canal ' est concédé aux États-Unis qui en auront la police et pourront, par la disposition implicite de ce traité et l'expresse mention du Traité de 1903 avec Panama, construire des fortifications et employer la force armée pour sa protection. Les règles antérieurement décrites comme régissant la navigation du Canal de Suez s'appliquent *mutatis mutandis* au Canal de Panama et il est dit dans le § 1er de l'art. 1er que ' le canal sera libre et ouvert à tous les navires de commerce et de guerre de toutes les nations en conformité de ces règles et

[1] Message du Président Roosevelt, 7 décembre 1903.

conditions d'entière égalité '.[1] Une controverse s'est élevée entre la Grande-Bretagne et les États-Unis sur le sens de ces mots. Le Congrès américain a passé une loi exemptant les navires engagés dans le commerce côtier des États-Unis des taxes à lever sur ceux des autres nations. La Grande-Bretagne déclare qu'une telle distinction est interdite par le traité, tandis que le Président Taft maintient que les États-Unis sont libres d'en user comme ils l'entendent avec leurs navires. Les règles finalement acceptées deviendront Droit international par le consentement général des nations maritimes. La Grande-Bretagne et les États-Unis ont seuls été parties au Traité Hay-Pauncefote ; mais comme ils y ont incorporé les règles précédemment acceptées au regard du Canal de Suez, il est extrêmement peu probable que des objections s'élèvent contre de semblables dispositions quand elles seront appliquées au seul autre canal de même espèce qui existe à la surface du globe. Les deux canaux diffèrent des détroits naturels en ce qu'ils sont faits par l'homme, et des voies artificielles comme le Canal de Kiel et le Canal de Corinthe en ce qu'ils ne sont pas l'œuvre du souverain local et par suite échappent à sa domination exclusive. En conséquence, ils réclament la création de nouvelles règles qui leur soient exclusivement applicables. La question de savoir si les deux canaux ont été réellement neutralisés sera discutée plus tard.[2] La liberté de passage accordée aux navires de guerre ne prouve pas le contraire, attendu que les vaisseaux belligérants peuvent librement passer par les eaux des États neutres, aussi longtemps qu'ils ne commettent pas d'acte d'hostilité durant le passage, et leur condition est exactement la même dans ces eaux que dans l'un ou l'autre canal ou dans les trois milles marins de leurs extrémités.

[1] Moore, *International Law Digest,* vol. iii, pp. 219–221 ; Oppenheim, *The Panama Canal Conflict.*

[2] Voir partie IV, ch. i.

§ 91

Droits sur les eaux. (7) L'usage des pêcheries maritimes.

Le sujet, à la discussion duquel nous arrivons maintenant sous la rubrique des droits territoriaux sur les eaux et questions connexes, est

*L'Usage des pêcheries maritimes.*

Les règles du droit international à leur égard sont la simplicité même. Dans les eaux territoriales d'un État ses sujets ont le droit exclusif de pêche, mais en dehors des eaux territoriales, sur la haute mer, les sujets de tous les États ont le libre droit de pêche à la seule condition de l'exercer librement. Ces règles sont cependant souvent modifiées par des conventions qui donnent aux sujets d'un État le droit de pêche dans certaines portions précisées de la mer côtière de l'autre et parfois des controverses s'élèvent sur le sens et l'étendue de ces concessions ; en outre, les pêcheurs ont tendance à se quereller dans les endroits où les sujets de deux ou plusieurs États ont des droits en commun. Pour résoudre ces différends il faut souvent recourir à la négociation, et les préceptes généraux du droit international sont interprétés et recouverts par un grand nombre de règles conventionnelles. Nous avons vu précédemment comment ceci peut arriver en rendant compte de l'affaire de la mer de Behring, à propos des prétentions élevées par les États sur la souveraineté des mers.[1] La Convention de 1883 relative à la pêche dans la mer du Nord nous fournira un autre exemple. Elle prévoit entre autres choses la police des places de pêche de la mer du Nord qui, étant en dehors des eaux territoriales, sont laissées en commun aux sujets de toutes les Puissances signataires. Les parties contractantes conviennent d'y envoyer des croiseurs pour faire respecter les règles posées dans la Convention, et, dans les cas graves, appréhender les délinquants et les conduire dans un des ports de leur pays pour être jugés.[2] Aucun désaccord grave n'existe par rapport à ces pêcheries, mais, jusqu'à ces derniers temps, la Grande-Bretagne et la France étaient

[1] Voir *La Mer*, § 86.
[2] Hertslet, *Traités*, vol. xv, p. 795 et suiv.

engagées dans une longue et sérieuse discussion relative à la nature exacte ainsi qu'à l'étendue des droits donnés aux pêcheurs français le long de la côte de Terre-Neuve par le Traité d'Utrecht et les accords suivants. La question a cependant été amiablement résolue en 1904 par la renonciation de la France à la plus grande partie de ses droits sur ce qu'on appelait le Treaty Shore, moyennant certaines compensations territoriales dans l'Afrique Occidentale et des indemnités pécuniaires à ceux de ses citoyens qui devaient abandonner leurs établissements de la côte de Terre-Neuve.[1] Les questions concernant les pêcheries du Canada qui se sont de temps en temps élevées entre la Grande-Bretagne et les États-Unis ont enfin trouvé une solution définitive et satisfaisante. Pour illustrer plus complètement le sujet nous donnerons un bref aperçu de l'histoire diplomatique de cette importante question.

Par le Traité de 1783, qui reconnaissait l'indépendance des États-Unis, leurs habitants obtenaient le droit de pêche sur ' telle partie de la côte de Terre-Neuve dont jouiraient les pêcheurs anglais ' de même que sur les côtes de toutes les autres possessions anglaises de l'Amérique du Nord.[2] Durant la guerre de 1812 ces droits ne pouvaient être exercés. Le Traité de Gand, qui mit fin à la guerre en 1814, resta muet au sujet des pêcheries et en conséquence une controverse s'éleva entre les deux gouvernements. Les États-Unis prétendaient que le Traité de 1783 ne faisait que reconnaître des droits de pêche qui existaient indépendamment de lui et par conséquent restaient intacts même si la clause relative au droit de pêche était abrogée par la guerre. La Grande-Bretagne soutenait que les droits en question avaient été créés par le traité et par suite étaient devenus caducs, car l'ouverture de la guerre avait détruit la clause qui leur servait de fondement. La question fut un moment réglée par le Traité de 1818. Il décida que les citoyens des États-Unis auraient à l'avenir la liberté de prendre toute espèce de poisson sur

[1] Supplément de l'*American Journal of International Law*, vol. i, pp. 9–13.
[2] *Treaties of the United States*, p. 377.

une partie nettement définie de la côte de Terre-Neuve, de même que sur les côtés sud et est du Labrador, mais non dans les eaux territoriales des autres parties des possessions nord-américaines de la Grande-Bretagne. Les pêcheurs américains devaient avoir ' la liberté à toujours de sécher et de préparer le poisson dans une des baies, anses et criques non habitées de la partie sud de la côte de Terre-Neuve ci-dessus décrite et de la côte de Labrador '. Mais ils devaient perdre ce privilège aussitôt qu'elles seraient habitées, à moins que les habitants ne leur permissent de débarquer comme avant. Au regard des autres baies et rades, les pêcheurs des États-Unis étaient autorisés à y entrer ' pour chercher un refuge et réparer leurs avaries, acheter du bois, obtenir de l'eau, mais non pour un autre objet, quel qu'il fût '.[1] Ce traité est important parce que l'histoire diplomatique ultérieure de la question en dépend. Tous les autres arrangements se sont montrés temporaires, et quand ils ont l'un après l'autre disparu les États intéressés sont revenus à ses stipulations. Malheureusement le progrès de la colonisation, les modifications de la politique commerciale de l'Angleterre et les méthodes de pêche ont rendu la pêche très inadéquate aux conditions industrielles du monde moderne et par surcroît des complications sont nées du sens qu'il fallait attacher à la phrase ' côtes, baies, criques ou rades ', et aussi à la validité des règlements de pêche émanés du gouvernement de Terre-Neuve. Les autorités anglaises ont été disposées à réclamer de larges ouvertures et de grandes étendues d'eau comme baies anglaises dont les pêcheurs américains étaient exclus aux termes du traité, tandis que les autorités des États-Unis s'efforçaient de restreindre les eaux anglaises dans d'étroites limites et de soumettre à l'interprétation la plus large les droits accordés à leurs concitoyens. Le Traité de 1818 resta en vigueur trente-six ans, alors que les discussions qui s'élevaient devenaient si nombreuses et si fertiles en troubles qu'une tentative fut faite pour les résoudre sur une base de mutuelle concession, et elles furent comprises parmi les

[1] *Treaties of the United States*, pp. 415, 416.

questions de commerce et de navigation dans le Traité de réciprocité de 1854. L'étendue de la côte anglaise le long de laquelle les pêcheurs américains étaient autorisés à exercer leur métier fut grandement élargie et les pêcheurs anglais reçurent en retour le droit de pêche le long de la côte orientale des États-Unis, au nord du 36e degré de latitude, les pêcheries dans les fleuves et les embouchures des fleuves étant, dans les deux cas, réservées aux sujets de la souveraineté territoriale. En outre, une stipulation était faite pour la délimitation des places exclues de la commune liberté de la pêche. Le traité devait rester en vigueur pendant dix ans, après quoi chacune des parties contractantes avait le droit d'y mettre un terme en le notifiant à l'autre un an auparavant.[1] Le Gouvernement des États-Unis le 'dénonça' en 1865, et, en 1866, il avait cessé d'exister. Les deux États étaient ainsi ramenés au Traité de 1818, qui se révéla à l'expérience aussi fertile en inconvénients qu'autrefois, et, en 1871, une autre tentative de règlement fut faite au fameux Traité de Washington, qui organisa l'arbitrage de l'Alabama. Par lui, les dispositions du Traité de réciprocité de 1854 furent rétablies avec quelques changements et additions. Les sujets anglais recevaient le droit de pêche sur la côte orientale des États-Unis, au nord du 39e degré de latitude, au lieu du 36e, et il fut convenu qu'une commission siégerait pour déterminer si les droits accordés par la Grande-Bretagne aux États-Unis avaient plus de valeur que les droits accordés par les États-Unis à la Grande-Bretagne, et que, dans ce cas, une indemnité correspondante serait payée par les États-Unis à la Grande-Bretagne.[2] Cette disposition était un abandon virtuel de la prétention initiale que les habitants des États-Unis avaient, indépendamment des stipulations du traité, le droit de prendre part à l'exercice de la pêche dans les eaux anglaises. A vrai dire, on ne peut lire l'ensemble des négociations, de 1818 à maintenant, sans voir que la question avait été

[1] *Treaties of the United States*, pp. 448–453.
[2] *Ibid.*, pp. 486–488.

comprise comme devant faire de part et d'autre l'objet de mutuelles concessions. La commission nommée en vertu du Traité de 1871 se prononça en faveur de la Grande-Bretagne et fixa la compensation à cinq millions et demi de dollars, que les États-Unis payèrent immédiatement tout en soutenant qu'elle dépassait de beaucoup la valeur des droits que leurs citoyens avaient obtenus. A l'expiration d'un délai de dix ans depuis la mise en vigueur en 1873 de l'arrangement relatif à la pêche, chaque partie avait le droit d'y mettre un terme en en prévenant l'autre deux ans à l'avance. Il prit fin en 1885 à la suite d'une notification faite par le Président des États-Unis en 1883. Les dispositions du Traité de 1818 reprirent immédiatement force, et les vieilles difficultés commencèrent immédiatement de renaître. Dans l'espérance d'y mettre un terme le Gouvernement anglais envoya des plénipotentiaires à Washington en 1887, pour négocier un nouveau traité de pêche. Ils parvinrent à s'entendre avec les plénipotentiaires américains sur la base d'une exacte et minutieuse délimitation des baies, dans lesquelles les habitants des États-Unis se voyaient interdire de pêcher par le Traité de 1818, et sur la base d'une description également méticuleuse des privilèges et devoirs des vaisseaux de pêche américains dans les ports et rades du Canada.[1] Mais le traité qu'ils avaient négocié ne fut pas ratifié par le Sénat des États-Unis, et les parties contractantes furent obligées d'en revenir aux dispositions du *modus vivendi* que les plénipotentiaires avaient arrêté pour éviter toute difficulté entre la signature et la mise en vigueur du traité.[2] Ce plan d'une solution temporaire pour sortir des difficultés présentes a été plus d'une fois repris, l'insuccès de plus d'une tentative d'un traité définitif l'ayant toujours rendu nécessaire pour empêcher que les relations pacifiques des deux pays ne fussent sérieusement mises en péril par des troubles,

[1] *British Parliamentary Papers, United States*, No. 1 (1888).

[2] Pour l'ensemble du sujet, v. Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 767–784 ; Wheaton, *International Law* (Dana's ed.), pp. 342–350 et note 142 ; Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 94, 95.

mais à la longue une solution définitive a été obtenue. Les deux Puissances ont soumis la question à un tribunal arbitral nommé en vertu des stipulations de la Convention de La Haye de 1907 pour la solution pacifique des conflits internationaux. Cet arbitrage, magnifique morceau de raisonnement juridique, a été rendu en septembre 1910. Il adopte en principe les demandes anglaises relatives à l'étendue des baies dont les pêcheurs américains sont exclus, et rejette la prétention américaine de restreindre la souveraineté de la Grande-Bretagne dans les eaux territoriales engagées dans la controverse, mais donne à une commission mixte technique le droit de se prononcer sur la valeur des règles faites par l'Angleterre pour le contrôle des pêcheries.[1]

§ 92

Droits sur les eaux. (8) La navigation sur les grands fleuves.

Le dernier point à considérer par rapport au présent sujet est

*La navigation des grandes artères fluviales.*

A leur égard nous avons à distinguer entre ce qu'on appelle maintenant *fleuves internationaux* et les grands cours d'eau navigables qui de la source à l'embouchure coulent à travers le territoire d'un seul État. Par les premiers on entend les fleuves qui sont les grandes routes du commerce, traversent le territoire de deux ou plusieurs États, ou forment frontière entre les deux États, ou font l'un et l'autre. Pour eux, il n'y a pas de doute que chaque État possède des droits territoriaux sur la portion du fleuve qui se trouve entièrement comprise dans ses frontières. Mais tous les États riverains ont-ils le droit de naviguer sur l'ensemble du fleuve, ou bien chacun d'eux peut-il exclure les navires des autres de la partie de la route d'eau qui lui appartient ? Il n'y a pas d'accord général entre les autorités doctrinales du droit international au regard de cette question. Les uns tiennent

[1] Pour le texte complet de l'arbitrage, v. *American Journal of International Law*, vol. iv, pp. 948-1000.

pour un droit de navigation,[1] les autres dénient l'existence d'un droit de cette sorte,[2] tandis qu'une troisième opinion déclare que le droit est imparfait — adjectif qui peut signifier, soit que le droit existe, mais que son exercice doit normalement être réglé par un accord,[3] soit qu'il ne peut être exercé sans que la sécurité et l'avantage de l'État qui l'accorde soient assurés par une convention spéciale.[4] Cette dernière version de la doctrine du droit imparfait semble contradictoire ; car un droit qu'on ne peut exiger n'a rien d'un droit, c'est une simple permission qui dépend du bon plaisir. Les deux autres systèmes tirent des doctrines opposées des prétentions irréconciliables. Le principe que chaque État a un droit illimité de propriété sur ses terres et eaux ne laisse pas de place pour une servitude de passage innocent sur les fleuves internationaux. Le principe que l'intérêt général de l'humanité l'emporte sur tous les privilèges particuliers prive de sens l'assertion que les États ont un droit exclusif à leur territoire. Mais le droit international ne se déduit pas de principes posés. Il se base sur la pratique des nations ; on doit examiner les cas qui se sont présentés, et tâcher d'en dégager une règle qui se tienne. On trouve ainsi que les grands fleuves européens qui courent à travers les territoires de plusieurs Puissances sont soumis à des péages jusqu'au commencement du XIX^e^ siècle. Mais en 1804 le Congrès de Rastadt a aboli les péages du Rhin ; et, en 1815, le Congrès de Vienne a décidé que les grands fleuves de l'Europe Occidentale devaient à l'avenir être ouverts à la navigation, et que les taxes à percevoir sur chacun d'eux seraient fixées d'un commun accord entre les Puissances riveraines.

A l'exemple du Rhin, l'Elbe et les autres fleuves furent à divers moments, après 1815, ouverts à la libre navigation, moyennant le paiement de taxes modérées suffisantes pour

[1] Cp. Bluntschli, *Droit international codifié*, § 314.
[2] Twiss, *Law of Nations*, vol. i, § 145.
[3] Westlake, *International Law*, part I, pp. 154–157.
[4] Wheaton, *International Law*, § 193.

couvrir les Puissances territoriales de leurs dépenses relatives à la route d'eau.[1] Dans les négociations relatives à ces accords une question de première importance surgit de la foule des détails. La liberté stipulée devait-elle se restreindre aux navires des États dont le fleuve traversait les territoires ou s'étendre à ceux des autres États qui pouvaient désirer entrer de la mer dans le fleuve ? La pratique a varié durant la première moitié du XIX[e] siècle; mais en 1856 un grand acte international, le Traité de Paris, ouvrit le Danube au pavillon de toutes les nations et la concession fut interprétée dans le sens le plus large par les Puissances signataires. Une commission européenne fut chargée du soin d'exécuter les travaux nécessaires à l'embouchure du fleuve et autorisée à lever des taxes suffisantes pour en acquitter le coût. Les pouvoirs de cette commission ont été renouvelés et accrus par une série d'accords internationaux, dont le dernier, intervenu en 1904, prévoit la prolongation de ses pouvoirs pour des périodes successives de trois ans, mais réserve à chacun des huit États qui y sont représentés le droit d'y mettre fin par une dénonciation intervenue dans le délai d'un an avant l'achèvement d'une des périodes triennales.

En dehors de l'Europe on trouve les mêmes tendances en œuvre au regard des grands fleuves du continent américain. Quand les États-Unis obtinrent de la Grande-Bretagne en 1783 la reconnaissance expresse de leur indépendance, l'Espagne tenait la Louisiane et la Floride et possédait ainsi les deux rives du Mississipi, à son embouchure et sur une distance considérable à l'intérieur. Le Gouvernement américain réclamait pour ses citoyens, comme un droit, la libre navigation jusqu'à la mer ; mais, après de longues négociations, le différend fut terminé en 1795 par le Traité de San-Lorenzo-el-Real, disposant que la navigation du fleuve, de la source à l'embouchure, serait, par faveur spéciale, libre aux sujets et citoyens des deux États.[2] Au regard du Saint-

[1] Hall, *International Law*, 5[e] éd., pp. 137, 138.

[2] Twiss, *Law of Nations*, vol. i, § 145 ; *Treaties of the United States*, pp. 1007, 1382–1384.

Laurent les évènements suivirent un cours semblable. Les États-Unis affirmaient, et la Grande-Bretagne déniait, que les citoyens américains avaient, en vertu du droit international, la liberté de naviguer dans la partie du fleuve qui coule en entier sur le territoire canadien. Le Traité de réciprocité de 1854 leur accorda le privilège réclamé, en retour d'une concession aux sujets anglais de la liberté de naviguer sur le lac Michigan, mais réserva le droit de suspendre la concession en en donnant avis ; et finalement, par le Traité de Washington de 1871, la navigation de la partie anglaise du Saint-Laurent fut ouverte ' à toujours ' aux citoyens des États-Unis. Cependant la concession ne s'applique pas aux sujets des autres pays, bien qu'elle s'étende à trois autres fleuves, le Yukon, le Porcupine et le Stikine.[1] En 1909 la navigation, avec l'usage des eaux frontières, fut réglée par traité entre les deux États.[2] Les fleuves internationaux de l'Amérique du Sud ont été ouverts aux navires de toutes les nations, tantôt par un accord, comme lorsqu'en 1853 l'Angleterre, la France et les États-Unis ont assuré la liberté du Parana et du Paraguay par traité avec la Confédération Argentine, et tantôt par acte unilatéral, comme lorsqu'en 1867 l'Empereur du Brésil a, par décret, ouvert l'Amazone.[3] Au regard de l'Afrique, l'Acte final de la Conférence africaine de 1885 a décrété que le Congo, le Niger, leurs affluents, et, quoique avec quelques réserves, tous les fleuves de la zone de liberté commerciale créée par l'article 1[er], seraient librement ouverts à la navigation des navires marchands de toutes les nations.[4]

Nous pouvons tirer de tous ces faits la conclusion que, au regard de la navigation des fleuves qui traversent plus d'un pays, le droit international est dans une phase de tran-

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 626–636 ; *Treaties of the United States*, pp. 488, 489.

[2] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iv, pp. 239–249.

[3] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 138–139.

[4] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 10 à 23 ; *British Parliamentary Papers, Africa*, No. 4 (1885), pp. 308–311.

sition. A strictement parler, un État qui possède partie d'un tel fleuve peut en exclure les navires des États co-riverains, à moins qu'un droit de navigation ne leur ait été accordé par traité. Cependant, pour une raison de courtoisie, difficile à distinguer de l'obligation, ils ne doivent ni user d'un tel droit, ni lever des taxes pour d'autres objets que des phares et bouées et les dépenses afférentes à l'entretien de la route d'eau en bon état. La tendance en faveur de la liberté de navigation est si forte que toute tentative de raviver l'exercice du droit d'exclusion total, ou même de percevoir des taxes dans un esprit de lucre, serait considérée comme une agression. L'usage se tourne ainsi contre l'ancienne règle. Elle est actuellement écartée par des stipulations conventionnelles. Mais bientôt le nouvel usage fondé sur elles donnera naissance à une nouvelle règle, et, alors, aucun traité n'aura plus à stipuler la libre navigation du fleuve international par les États co-riverains, tandis que suivant toute probabilité les navires des autres nations seront autorisés à aller et venir sans entrave. C'est, et sans doute ce demeurera, un principe admis que le droit de traverser le fleuve emporte avec lui le droit de se servir de ses rives pour les objets accessoires à la navigation.[1]

Au regard des grands fleuves qui courent tout leur cours sur le territoire d'un seul État, on doit admettre que le pouvoir d'exclusion de celui-ci reste entier. Quelques États ont adopté une politique de libre admission, d'autres ont restreint la navigation aux navires de leurs propres sujets. Dans ces conditions, il serait difficile de soutenir qu'il y ait, ne fût-ce qu'un droit embryonnaire d'admission, au profit des navires étrangers.

[1] Pour une discussion plus approfondie et plus étendue du sujet, voir Westlake, *International Law*, part I, ch. vii, et Nys, *Droit international*, vol. iii, pp. 103–131.

## CHAPITRE III

### DROITS ET OBLIGATIONS RELATIFS A LA JURIDICTION

§ 93

Un État a droit de juridiction sur toutes les personnes et les choses qui se trouvent sur son territoire, sauf quelques rares exceptions.

Il y a deux principes de chacun desquels on pourrait dire qu'il est la base d'un système de règles au regard de la juridiction. On peut estimer que l'autorité de l'État devrait s'exercer sur tous ses citoyens, en quelque endroit qu'ils se trouvent, ou qu'elle devrait s'exercer sur toutes personnes et toutes matières dans les limites de leur territoire. Le droit international moderne, pénétré par l'idée de souveraineté territoriale, a adopté ce dernier principe comme fondamental. Mais, comme il ne pouvait absolument pas s'appliquer dans certains cas, et comme, dans d'autres, sa stricte application ne s'obtiendrait qu'au prix de graves inconvénients, diverses exceptions s'y sont introduites, basées sur le principe opposé que l'État a juridiction sur ses propres sujets, en quelque lieu qu'ils soient. Tout ce que nous pouvons avancer dans le sens d'une proposition très générale est que la juridiction est en principe territoriale. Afin de traiter exactement ce sujet, nous devons l'aborder dans le détail ; et la première règle que nous poserons est que : *Un État a juridiction sur toutes personnes et toutes choses dans son territoire.* Il y a quelques exceptions, mais nous ne les considérerons qu'après avoir examiné les principes généraux.

§ 94

Sujets nés sur le territoire.

Parmi les personnes qui, se trouvant sur le territoire de l'État, sont soumises à sa juridiction, la première classe à considérer se compose de ses *sujets naturels-nés.* Chaque pays définit lui-même, en vertu de sa loi interne, les circonstances de naissance qui font d'une personne son sujet. Il peut considérer le lieu de la naissance comme le plus important,

faire un sujet de tout enfant né dans son territoire, sans égard au point de savoir si les parents sont nationaux ou étrangers, ou bien il peut regarder la nationalité des parents, ou de l'un d'eux, comme la circonstance déterminante qui rend sujets les enfants des sujets, quel que soit le lieu de leur naissance, et étrangers les enfants des étrangers, en quelque endroit qu'ils soient nés. Les deux principes donnent le même résultat dans le cas d'enfants nés dans l'État de parents qui sont ses sujets, et ces personnes formeront toujours la grande majorité des habitants sauf d'un pays très neuf. Il n'y a pas de doute qu'ils soient sujets naturels-nés, que la loi du pays adopte la première ou la seconde des vues immédiatement énoncées, mais, dans d'autres cas, les principes conduisent à des résultats différents. Par exemple, ceux qui sont nés en dehors du territoire de l'État de parents qui appartiennent à l'État sont étrangers en vertu du premier principe, mais sujets en vertu du second; et ceux qui sont nés dans le territoire de l'État, de parents qui n'appartiennent pas à l'État, sont sujets en vertu du premier principe, étrangers en vertu du second. Les États sont libres, en vertu de leur indépendance, d'adopter dans ces matières tels principes qu'il leur plaît; ils incorporent dans leurs lois une grande variété de règles. Le résultat est que des réclamations et des difficultés de toutes sortes s'élèvent en matière de nationalité et de citoyenneté. L'Angleterre et les États-Unis, par exemple, adoptent au regard de leurs propres sujets et citoyens la règle de la nationalité. Bien que nés au dehors, ils sont sujets anglais ou américains, suivant le cas.[1] Mais, par une loi du Congrès, passée le 2 mars 1907, pour recevoir la protection des États-Unis, tous enfants nés à l'étranger de citoyens américains doivent, en atteignant l'âge de 18 ans, déclarer au consulat américain leur intention et désir de rester citoyens des États-Unis et d'y transporter leur résidence. Ils doivent aussi prêter le serment d'allégeance américaine à l'âge de 21 ans.

[1] 7 Anne, c. 5 ; 4 Geo. II, c. 21 ; 13 Geo. III, c. 21 ; *Revised Statutes of the United States*, §§ 1993, 2172.

Quant aux enfants d'étrangers, les deux pays adoptent le principe territorial et réclament comme leurs nationaux les enfants nés dans leur territoire.[1]

La France avait pour tradition d'adopter à tous égards le principe de la nationalité. Elle tenait que les enfants étaient sujets de l'État de leurs parents, en quelque lieu qu'ils fussent nés.[2] Mais, par les lois de 1889 et 1893, de grandes concessions ont été faites au principe de la territorialité: en d'autres termes, le *ius sanguinis* a été modifié par le *ius soli*. A présent, tout individu né de parents étrangers sur le territoire français est Français si l'un de ses parents est né en France. Si cependant c'est la mère, l'enfant peut répudier la nationalité française à tout moment dans l'année qui suit son 21e anniversaire et garder la nationalité de ses parents.

De ce bref aperçu il ressort que des personnes de double nationalité peuvent souvent se présenter. Par exemple, un enfant né en Angleterre de parents français serait sujet anglais conformément à la loi d'Angleterre et sujet français conformément à la loi de France. En de tels cas, il y a danger évident de complications sérieuses si chaque État va jusqu'à l'extrémité de ses droits. Mais les difficultés sont généralement évitées par le tacite consentement de chaque État de ne pas tenter d'exercer d'autorité sur de tels nationaux, tant qu'ils restent en dehors de ses frontières, et de ne pas s'opposer à l'exercice de l'autorité sur eux par l'autre État, tant qu'ils résident dans ses limites, et, de plus, les lois de nombreux pays donnent aux personnes de double nationalité le droit d'option dès qu'arrive l'âge du discernement, bien que sans doute il reste possible que l'option ne soit pas exercée. Ainsi en Angleterre l'enfant né d'étrangers peut choisir la nationalité de ses parents quand il devient majeur.[3] Les enfants naturels sont régulièrement considérés comme appartenant à l'État dont leur mère est

[1] Constitution des États-Unis, 14e Amendement ; Calvin's case, Howell's *State Trials*, vol. ii, et Broom, *Constitutional Law*.

[2] *Code civil*, I. I, art. 10.

[3] 33 & 34 Victoria, c. 14.

sujette. En semblable matière, le droit international reconnaît simplement comme des faits les résultats de l'application des lois nationales. Il ne définit pas les sujets naturels-nés, mais il dit que les sujets naturels-nés d'un État sont sous sa juridiction dans ses territoires, et ont droit à sa protection en dehors d'eux. Leurs privilèges au regard de l'État sont de la plus large espèce, comme aussi leurs obligations envers lui. Le lien de l'allégeance entre lui et eux est très étroit. Dans la plupart des pays ils sont éligibles à des fonctions refusées même aux sujets et citoyens par naturalisation et leurs devoirs sont en proportion de leurs droits.

§ 95

Sujets naturalisés.

La classe la plus proche en importance de ceux qui, étant dans le territoire, sont sous la juridiction de l'État, se compose de *sujets naturalisés*. Ce sont les personnes dont le lien d'allégeance entre elles et l'État a été artificiellement créé par une procédure appelée *naturalisation*. Parfois la naturalisation a lieu sans formalités spéciales, comme un incident inséparable d'un autre évènement. Par exemple, les habitants d'un territoire acquis par conquête ou cession deviennent *ipso facto* sujets de l'État sous l'autorité duquel ils ont été transférés, bien qu'un droit conditionnel d'option leur soit si généralement accordé dans les temps modernes qu'il peut difficilement leur être refusé dans l'avenir.[1] Bien plus, quand un sujet épouse une femme étrangère, par le droit de la plupart des pays, la femme acquiert la nationalité de son mari et perd la sienne. Les États-Unis, cependant, ne regardent pas une femme américaine mariée à un étranger comme soumise à toutes les incapacités de l'extranéité, bien qu'ils regardent une femme étrangère mariée à un Américain comme Américaine.[2] Et par la loi du Congrès de 1907, citée au paragraphe précédent, les femmes d'étrangers, nées Américaines, peuvent, après veuvage ou divorce, recouvrer la pleine nationalité améri-

[1] V. § 49. [2] Moore, *International Law Digest*, vol. iii, pp. 448–454.

caine, bien qu'elles résident encore à l'étranger, en se faisant enregistrer comme Américaines devant un consul des États-Unis dans l'année qui suit la dissolution du mariage. Par la même loi, les femmes d'Américains, nées étrangères, peuvent, de semblable manière, retenir au moyen d'une même inscription la qualité d'Américaine qu'elles ont acquise par le mariage.

Mais la naturalisation est d'habitude effectuée par une formalité séparée : elle a lieu quand un étranger fixé dans un pays exprime le désir d'y acquérir les droits d'un national. C'est la politique de la plupart des États de mettre peu de difficulté à la réception de nouveaux sujets dans ces conditions, bien que maints d'entre eux soient défavorables à la naturalisation de leurs propres sujets dans les États étrangers. Le droit international ne prescrit pas de formalités générales pour le changement d'allégeance, mais la loi de chaque État établit à quelles conditions elle entend recevoir les étrangers au titre de citoyens. Ainsi, aux États-Unis, la règle générale, à laquelle cependant il existe plusieurs exceptions, est que l'étranger qui désire devenir citoyen doit avoir résidé dans le pays, s'y être bien conduit pendant au moins cinq ans et avoir fait une déclaration de son intention de devenir citoyen deux ans avant son admission à la nationalité. Pour cette admission il doit prêter le serment d'allégeance aux États-Unis et abjurer l'allégeance du pays de sa naissance. Il doit aussi renoncer à tout titre héréditaire qu'il peut posséder.[1] En Angleterre, jusqu'en 1870, la naturalisation pouvait être conférée seulement par Acte de Parlement, mais, en vertu d'une loi [2] passée cette année-là, un certificat de naturalisation peut être, à sa discrétion, accordé par le secrétaire d'État de l'Intérieur à un étranger qui a résidé dans le Royaume-Uni ou a été au service de la Couronne pendant cinq ans, à la condition qu'il continue de résider ou de servir comme auparavant. L'impétrant doit prêter le serment d'allégeance ; ceci

[1] *Revised Statutes*, tit. XXX, Naturalization.
[2] *The Naturalization Act*, 33 & 34 Victoria, c. 14.

fait, et le certificat obtenu, il devient Anglais dans le Royaume-Uni. L'Inde et les colonies ont des lois propres au regard de la naturalisation. Les effets légaux, en tant qu'ils concernent la personne naturalisée dans ses rapports avec l'État de son choix, sont exclusivement déterminés par sa loi. Bien qu'il ait tous les devoirs d'un citoyen naturel-né, cependant tous les États ne lui en accordent pas tous les droits politiques. En Angleterre il ne pouvait pas siéger à l'une ou à l'autre Chambre du Parlement, ni être membre du Conseil privé, jusqu'à ce que la loi de naturalisation de 1870 eût écarté de lui toutes les incapacités politiques. Aux États-Unis toutes les fonctions fédérales sont ouvertes aux citoyens naturalisés.[1]

§ 96

Questions internationales soulevées par la naturalisation.

Des questions internationales peuvent s'élever quand le sujet naturalisé d'un État retourne au pays de son allégeance d'origine et réclame le traitement de citoyen de son nouveau pays. Doit-il être ainsi considéré ou est-il régulièrement tenu d'accomplir au regard de l'État de sa naissance toutes les obligations d'un citoyen tant qu'il réside dans son territoire ? La pratique des États sur ce point est diverse et les vues les plus contraires ont été présentées. Les lois des États civilisés diffèrent tant sur la position à prendre vis-à-vis de leurs propres citoyens naturalisés à l'étranger que sur la protection à accorder aux étrangers devenus leurs citoyens par naturalisation. Quant aux sujets qui ont acquis une nationalité étrangère, nous trouvons que d'une part la vieille doctrine de l'allégeance perpétuelle, exprimée dans la maxime *Nemo potest exuere patriam*, est encore en vigueur dans toute sa sévérité en Russie,[2] et que d'autre part un droit d' ‘ expatriation ’ a été affirmé par le

[1] Constitution des États-Unis, art. ii, § 1.
[2] *Appendix to the Report of the Naturalization Commission*, p. 59.

Congrès des États-Unis en 1868, comme étant 'un droit naturel et inaliénable de l'individu'.[1] Entre ces deux extrêmes la loi de la grande majorité des États hésite, imposant des conditions à l'expatriation et déclarant que le sujet naturalisé à l'étranger perd par sa naturalisation sa qualité de citoyen à presque tous points de vue. Quelques États, comme l'Italie,[2] le regardent encore comme soumis au service militaire et plusieurs le considèrent comme punissable de mort s'il porte les armes contre son pays d'origine. Dans le cas inverse du citoyen d'un État étranger qui s'est fait naturaliser sujet, plusieurs États le considèrent comme entièrement, et, à tous égards, l'égal en droits et en protection de leurs sujets nés, tandis que d'autres reconnaissent que le pays de sa naissance garde encore contre lui des droits qu'il peut ramener à exécution s'il va sur son territoire. La branche législative du Gouvernement des États-Unis semble être en avance sur l'exécutif dans sa doctrine du droit naturel de dénationalisation. M. Wheaton, quand il était ministre à Berlin en 1840, refusa de prendre en mains le cas de J.-P. Knacke, Prussien qui avait été naturalisé aux États-Unis, puis était retourné en Prusse. Il fut soumis au service dans l'armée prussienne et M. Wheaton décida que les États-Unis ne pouvaient intervenir pour le protéger dans le pays de sa naissance. Mr. Webster adopta le même principe, comme secrétaire d'État, en 1852, dans les affaires Ignatio Tolen, Espagnol, et Victor Depierre, Français, mais le Général Cass, qui occupa la même haute fonction en 1859, fit une distinction dans le cas du Prussien Hoffer entre l'obligation naissante et l'obligation parfaite et réclama le droit de protéger les citoyens naturalisés dans le pays de leur naissance à moins que le fait reproché ne fût commis avant l'expatriation. Le Gouvernement prussien refusa d'admettre cette prétention, mais donna décharge du service militaire à la requête du ministre

[1] *Revised Statutes*, § 1999.

[2] *Appendix to the Report of the Naturalization Commission*, p. 28.

des États-Unis, accordant ainsi comme une faveur ce qu'il refusait comme un droit.[1] Le Département exécutif a gardé la position prise par le Général Cass et a réussi à la faire passer dans plusieurs traités. L'année 1868 a été témoin d'une activité considérable en matière de naturalisation : des conventions ont été passées avec la Confédération de l'Allemagne du Nord qui s'est développée en 1870 dans l'Empire Allemand et cinq autres États dont quatre allemands. Elles ont été depuis suivies par d'autres, et toutes stipulent que les sujets d'un État qui se sont fait naturaliser dans l'autre doivent être traités par leur pays d'origine comme à tous égards sujets du pays de leur naturalisation. Mais plusieurs, notamment celles avec les États allemands, imposent la condition d'une résidence ininterrompue de cinq ans dans le pays d'adoption. En outre, presque toutes prévoient que les citoyens naturalisés peuvent être jugés à leur retour dans leur patrie pour les délits commis avant leur émigration.

Dans le traité de l'Autriche et trois autres traités, mention spéciale est faite du service militaire : il est stipulé que l'obligation militaire doit avoir été accomplie avant l'émigration, sinon le délinquant reste sujet à jugement et à châtiment à son retour pour avoir tenté de s'y soustraire. La possibilité de se rendre plus tard au service n'est pas suffisante. Il doit avoir eu lieu actuellement.[2] Le traité avec l'Allemagne contient la clause que, si les citoyens naturalisés reviennent résider dans le pays de leur naissance sans intention de retourner dans leur pays de naturalisation, ils doivent être tenus pour avoir renoncé à leur nationalité acquise. Il ajoute que ' l'intention de ne pas retourner sera présumée quand la personne naturalisée dans l'un des pays aura résidé plus de deux ans dans l'autre pays '.[3] Appuyée sur

[1] Halleck, *International Law* (Baker's ed.), vol. i, pp. 357–359 ; Wheaton, *International Law* (Dana's ed.), p. 142, note ; Wharton, *International Law of the United States*, § 181.

[2] *Treaties of the United States*, pp. 37, 38, 43, 67, 1070.

[3] *Ibid.*, p. 791.

ce texte, l'Allemagne a parfois appelé ses sujets naturels-nés, qui sont retournés sur son territoire après naturalisation et résidence de cinq ans aux États-Unis, à reprendre leur nationalité allemande et à accomplir leur service militaire, ou insisté sur son droit de les expulser comme indésirables étrangers avant l'expiration des deux ans, lorsqu'il était clair qu'ils avaient simplement émigré pour éviter le service militaire et se flattaient à leur retour du succès de leur plan. L'Autriche-Hongrie aussi a plusieurs fois eu recours à l'expulsion et, pour elle, il n'était pas nécessaire de l'appliquer dans le délai de deux ans, car son traité ne contient pas les stipulations ci-dessus rapportées, mais dit simplement que la renonciation à l'allégeance acquise est permise. Mais les deux États ont convenu de s'abstenir de l'expulsion à moins que le défi jeté à leur autorité ne fût trop scandaleux.[1] La France, sous la loi de 1889, telle qu'elle fut interprétée par sa diplomatie en 1901, estime qu'un Français naturalisé à l'étranger sans le consentement de son pays ne perd pas la qualité de Français, et, s'il retourne en France, doit être puni pour manquement au service militaire qu'il aurait dû accomplir s'il avait été Français à la date de sa naturalisation.[2] Avec l'Angleterre la question (avant 1915) ne se pose pas, car elle ne fait pas appel à la conscription pour former son armée.

Jusqu'à ces derniers temps la loi de la Grande-Bretagne acceptait la doctrine de l'inaliénable allégeance; et l'une des causes principales de la guerre avec les États-Unis, de 1812, fut la rigueur avec laquelle cette doctrine était appliquée par le Gouvernement britannique. Les croiseurs anglais enlevaient des vaisseaux américains les Anglais naturalisés Américains, et les faisaient entrer de force au service dans la marine royale, sur le fondement qu'ils étaient sujets anglais de naissance et qu'aucune formalité accomplie par eux en Amérique ne pouvait leur enlever leur nationalité bri-

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. iii, pp. 376–406, 416–423.
[2] *Ibid.*, pp. 599–601.

tannique. Mais la pratique s'adoucit à proportion que le siècle s'avançait, et graduellement l'opinion changea jusqu'à ce que, par la loi de naturalisation de 1870,[1] la vieille doctrine du *common law* fut abandonnée et que la Grande-Bretagne reconnut la naturalisation de ses sujets à l'étranger. La loi pose qu'ils perdent leur nationalité britannique en prenant volontairement la nationalité d'un autre État, et, au regard des citoyens naturalisés de la Grande-Bretagne, déclare qu'ils seront protégés en quelque lieu que ce soit, sauf dans le pays de leur allégeance d'origine : ils n'auraient pas droit au privilège des citoyens anglais dans ses frontières, à moins qu'en acquérant leur nationalité nouvelle ils n'aient cessé d'être sujets conformément à ses lois ou aux stipulations d'un traité fait avec lui par la Grande-Bretagne.

Cette règle semble mieux d'accord avec les vrais et indiscutables principes. Un État envisagé comme une unité politique indépendante a le droit d'accepter comme citoyen à ses propres conditions tous ceux qui peuvent venir dans son territoire et désirent s'attacher à lui. Mais il peut difficilement prétendre dicter à un autre État les conditions auxquelles cet État abandonnerait toute réclamation à l'allégeance de ses propres sujets. Ce serait s'immiscer dans la sphère de sa législation et faire brèche à son indépendance.

On ne saurait trouver plus sûre méthode de production de complications internationales, tandis que la règle en vertu de laquelle on laisse à l'État d'origine le soin de déterminer s'il reconnaîtra ou non la nouvelle nationalité, quand l'individu qui l'a acquise retourne dans son territoire, exclut toute controverse en reconnaissant à la fois le droit de l'État qui naturalise d'acquérir des citoyens à sa manière, et le droit de la mère patrie de traiter à la sienne, chez lui, toutes personnes qui sont ses sujets aux termes de la loi locale. Les États-Unis et quelques autres pays, nous venons de le voir, s'efforcent de régler ces questions par traité. On ne peut dire qu'il y ait une règle de droit international à cet

[1] 33 & 34 Vict., c. iii. 14.

égard. Ni la doctrine ni la pratique ne sont encore suffisantes pour en créer une. On ne peut douter qu'un citoyen naturalisé puisse se dénationaliser, et se débarrasser de sa qualité acquise, de la même façon qu'il se débarrasse du caractère à lui donné par la naissance. S'il retourne dans son pays et manifeste l'intention d'y rester indéfiniment. il perd sa nationalité de naturalisation, mais ne regagne pas nécessairement sa nationalité de naissance. Pour pouvoir la reprendre, il doit avoir accompli les formalités requises par la loi de son pays d'origine.[1]

§ 97

Étrangers domiciliés.

Ayant ainsi parlé des sujets naturels-nés et naturalisés, nous avons maintenant à traiter des individus qui, non sujets, sont regardés comme résidents permanents. Quand tel est le cas, le problème se pose de savoir comment et par quelle loi décider des questions d'ordre privé, comme la capacité de contracter, l'âge de la majorité, la capacité testamentaire, et d'une façon générale tout ce qui se rapporte au statut personnel. Un intéressant chapitre d'histoire du droit pourrait s'écrire sur ce sujet ; il suffira de dire ici qu'à présent sur le continent européen la tendance est d'appliquer la loi du pays auquel l'individu appartient, tandis qu'en Angleterre et aux États-Unis on fait appel à la loi du pays où il a sa résidence permanente. Nous voyons ici un autre exemple de l'ancienne antithèse entre le *ius sanguinis* et le *ius soli*, mais chacune de ces vues est quelque peu modifiée en pratique, car le droit à la terre est déterminé par la loi du pays où elle est située, qui peut n'être ni la loi du lieu de résidence ni la loi du lieu de naturalisation. En dépit, cependant, de cette qualification, la détermination du statut personnel d'un individu est extrêmement important. La doctrine continentale que la loi est en principe personnelle a le mérite de la simplicité. La doctrine anglaise et américaine qu'elle

[1] Moore, *International Law Report*, vol. iii, pp. 1744 et 1754.

est en principe territoriale a nécessité l'évolution d'une *lex domicilii*, applicable au cas où le sujet d'un État se trouve dans le territoire d'un autre. Quand de telles personnes, non seulement résident, mais encore ont l'intention de rester, on les appelle *étrangers domiciliés* et diverses règles ont pris naissance à leur égard. Comme plusieurs de ces règles ont trait à des questions de droit privé, elles restent en dehors du domaine du droit international public et nous n'y ferons ici qu'une brève allusion. Mais en tant qu'elles portent sur des questions de capture en mer de la propriété ennemie, et de soumission des étrangers domiciliés aux charges tant personnelles que pécuniaires de la guerre, elles forment une partie des règles de la guerre, et seront discutées quand nous en viendrons à cette partie de notre sujet.[1]

D'après les autorités anglaises et américaines, il est possible de posséder, soit un *domicile d'origine*, qui, si les enfants sont légitimes, est celui du père au moment de la naissance, et, s'ils sont illégitimes, est celui de la mère au même moment, soit un *domicile de choix*, qui est le domicile délibérément adopté par une personne majeure.[2] Jusqu'à l'âge de discernement, le domicile d'un enfant peut être modifié par un changement de domicile de la part de ses parents ou tuteurs, mais non de sa propre volonté; un domicile de choix n'est en aucune façon immuable. Un individu peut le perdre et en acquérir un autre par les mêmes moyens que ceux par lesquels il l'a acquis, et, s'il retourne dans son pays avec l'intention d'y rester, son domicile d'origine retourne aisément à lui. La *lex domicilii* détermine toutes questions de statut personnel qui ne sont pas purement politiques, elle règle la succession à la propriété mobilière en l'absence de testament et la validité du testament relativement aux biens mobiliers, et décide de la capacité de faire un contrat ordinaire et même de la capacité de se marier. Si grand est le respect du domicile en Angleterre, qu'un tribunal anglais a validé un contrat fait en France par des

[1] V. IIIe partie, iii, ch. ii.

[2] Westlake, *Private International Law*, §§ 243, 253.

personnes domiciliées en France avec l'intention de l'exécuter en France, et valable conformément à la loi française, bien qu'il eût dû être annulé pour des motifs d'ordre public s'il avait été fait en Angleterre.[1] Mais il faut ajouter que ce jugement a été réformé en appel.[2] D'autre part, si grand est le respect pour la nationalité en France que la loi regarde la capacité de se marier comme une partie du statut d'un citoyen français et la considère comme attachée à lui, en quelque lieu qu'il se rende, aussi longtemps qu'il garde sa nationalité française. Les mariages contractés par des Français à l'étranger doivent être faits suivant toutes les règles requises par la loi française, si l'on veut qu'ils soient valables en France comme dans le reste du monde.[3]

Pour le testament et à presque tous autres égards, un homme ne peut avoir qu'un domicile, mais au point de vue commercial il peut en avoir plus d'un, car il peut résider dans un pays et avoir une maison de commerce dans un autre, ou avoir une part dans plusieurs maisons situées dans divers pays.

§ 98

Voyageurs traversant le territoire.

Les étrangers, même non domiciliés, dans un État, peuvent venir sous sa loi et juridiction dans une certaine mesure quand ils s'y trouvent *comme voyageurs passant par son territoire.* Ils sont alors sous la juridiction criminelle pour rupture de la paix et autres délits contre la personne et les biens, et tous leurs contrats peuvent être mis à exécution par une procédure dirigée contre leur personne comme aussi contre toute propriété qu'ils peuvent posséder dans l'État. Mais leurs droits politiques et leur statut personnel ne seraient aucunement affectés par leur séjour temporaire dans les limites d'un territoire étranger.

[1] Kaufman *c.* Gerson et sa femme, *Times* de Londres, 11 mai 1903.

[2] La réforme semble s'être basée sur une distinction entre la violation d'un principe essentiel de justice ou de moralité et la violation d'une règle du Droit anglais. V. Westlake, *Private International Law*, p. 284 ; Pollock, *Contract*, pp. 408–409 ; Dicey, *Conflict of Laws*, pp. 727–728.

[3] Wheaton, *International Law* (Dana's ed.), p. 171 et la note.

## § 99

Les choses sont, comme les personnes, sous la juridiction de l'État dans lequel elles se trouvent. Le plus important des droits réels est la *propriété immobilière*, dont on peut dire d'un mot qu'elle comprend les maisons, les terres et généralement les immeubles.

Règles relatives aux différentes sortes de choses se trouvant sur le territoire.

En tout ce qui concerne la succession testamentaire et *ab intestat*, les contrats, la procédure légale, la *lex loci rei sitae* s'y applique. En ce qui concerne la propriété mobilière le principe de la territorialité, du domicile ou de la nationalité, peut s'y appliquer. Dans la grande majorité des cas, les deux premiers produiraient le même résultat, car un homme réside généralement où se trouvent ses biens. Mais, comme nous venons de le voir, le principe de la nationalité est généralement préféré, sauf par la Grande-Bretagne et les États-Unis, où le principe du domicile l'emporte. Il y a une espèce de meubles si importante et si exceptionnelle que le droit international la range comme si elle formait une classe à part et lui applique des règles spéciales. Nous pensons aux navires. L'autorité d'un État sur ses *navires, tant publics que privés, dans ses eaux*, est absolue. Sa juridiction s'étend aussi aux équipages. Ceux des navires publics, au service de l'État, sont sans doute pleinement et complètement sous son autorité ; ceux des vaisseaux marchands viennent dans la juridiction territoriale même au regard des marins de nationalité étrangère. *Les navires de commerce étrangers dans les ports et les eaux territoriales d'un État* sont soumis à la loi locale et à la juridiction locale. En venant dans les eaux d'un pouvoir ami, ils se mettent pour le temps de leur séjour sous l'autorité de ce pouvoir. Tous les crimes commis à leur bord sont justiciables de ces tribunaux, les ministres de sa justice ont plein pouvoir pour y entrer et faire des arrestations, et les matelots sont soumis à la loi locale à bord de leur navire, aussi bien que sur le rivage.

Cette proposition est la conséquence nécessaire de la con-

ception de la souveraineté territoriale, comme l'a clairement vu M. Marcy, Secrétaire d'État des États-Unis en 1855, qui écrivait à M. Clay : 'En règle générale la juridiction d'un État est exclusive et absolue dans son territoire, dont les ports et les eaux territoriales font aussi nettement partie que la terre ferme.'[1] Le cas du *Franconia* a parfois été cité comme établissant la doctrine contraire, mais en réalité il n'en a rien été. C'était un navire de commerce allemand qui, en 1876, vint couler le *Strathclyde*, navire anglais, à trois milles du rivage de Douvres. Son capitaine fut jugé pour homicide par imprudence sur un passager à bord de ce navire, qui fut noyé à la suite de la collision. Mais un nombreux siège de treize juges anglais décida par sept voix contre six qu'aucun tribunal britannique n'avait de juridiction sur un crime commis par des étrangers sur un navire étranger passant dans les trois milles d'une côte. La raison de cette décision fut qu'une telle juridiction n'avait jamais été réclamée par un roi anglais, ni conférée par une loi anglaise, et il fut de plus décidé qu'elle ne serait pas exercée à moins d'être ainsi conférée. Il n'était pas sérieusement débattu qu'en vertu du droit international un État qui le voudrait pourrait, sans manquer aux autres États, assumer juridiction dans les trois milles de sa ligne côtière, et à vrai dire, quand le Parlement en 1878 passa une loi appelée *Territorial Waters Jurisdiction Act*, déclarant que la juridiction légale de la Couronne britannique couvrait la lieue marine, aucune protestation ne fut faite par aucun État étranger.[2] La France cependant distingue entre deux classes d'actes faits à bord d'un vaisseau de commerce dans un de ses ports. Si l'acte concerne les membres de l'équipage seulement et n'a pas d'effet hors du navire, elle n'exerce pas sur lui de juridiction. S'il concerne, avec les membres de l'équipage, d'autres individus, ou produit effet hors du navire jusqu'à mettre en péril la paix ou la santé du port, elle en prendra connaissance. On prétend parfois que cette règle

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, p. 275.

[2] Stephen, *History of the Criminal Law of England*, vol. ii, pp. 29–32.

est d droit international ; mais elle n'est ni fondée sur un usage général ou de longue durée, ni logiquement déduite d'un principe universellement admis. Au contraire elle restreint dans une certaine mesure l'application du principe fondamental de la souveraineté territoriale. Cependant, elle a plusieurs avantages : elle limite la sphère de l'autorité territoriale aux nécessités de la sécurité locale et laisse la discipline et l'économie intérieures du navire se régler par les lois de son propre pays, donnant ainsi effet à la juridiction de chaque État dans la sphère qui semble normalement lui appartenir. La règle française ou ses variantes ont été reçues avec beaucoup de faveur dans les temps récents. Quelques États ont refusé d'exercer leur autorité sur les navires de commerce étrangers dans leurs ports, lorsqu'il ne s'agissait que de l'ordre intérieur du navire. Et des traités ont été passés où les parties contractantes s'engagent à ne pas intervenir à bord de leurs vaisseaux respectifs, excepté au cas où la paix et la sécurité du voisinage sont menacées, ou au cas où une autre personne qu'un membre de l'équipage y est impliquée. Ainsi, par exemple, en 1866, les États-Unis refusèrent de forcer les matelots qui se trouvaient à bord d'un vaisseau marchand britannique ancré dans les eaux territoriales américaines à remplir leurs devoirs de marins,[1] et, en 1870, ils passèrent une convention consulaire avec l'Autriche suivie l'année d'après par une autre avec l'Empire allemand, dans chacune desquelles s'insérait la règle susdite, avec, en outre, la clause que les ' consuls, vice-consuls ou agents consulaires auront la charge exclusive de l'ordre intérieur des navires de commerce de leur nation '.[2] Il n'y a pas de difficulté à exécuter ces dispositions ; un État ne laisse pas la porte ouverte à la confusion et à l'anarchie en refusant d'exercer sa juridiction dans certains cas sur les navires de commerce étrangers dans ses ports. Le principe de la

[1] Wharton, *International Law of the United States.*
[2] *Treaties of the United States*, pp. 34, 366–367.

souveraineté territoriale et de la juridiction territoriale l'emporte sur celui de l'autorité de l'État sur ses navires de commerce quand ils entrent en conflit. Mais, si le premier n'est pas exécuté, le second rentre immédiatement en vigueur, et les navires et les équipages viennent sous les lois de leur pays, dans l'exacte mesure de leur exemption des lois du pays dans les eaux duquel ils stationnent. Il est très possible que la pratique française devienne avec le temps une règle de droit international. Pour le moment, son application doit être assurée par les clauses spéciales d'un traité.

§ 100

Un État a droit de juridiction sur tous ses navires se trouvant en haute mer.

La deuxième des règles fondamentales relative à la juridiction est la suivante : *Un État a juridiction sur tous ses navires en haute mer.*

Sous aucun rapport, l'absolue juridiction d'un État sur ses *vaisseaux publics en haute mer* ne peut être restreinte ou modifiée par un exercice d'autorité de la part d'un autre État. Même le droit de visite ne s'applique pas à eux ; et, tandis que les vaisseaux marchands des neutres doivent se soumettre à l'autorité des croiseurs des belligérants, leurs vaisseaux de guerre sont aussi libres de molestation qu'ils le seraient en temps de profonde paix. Si absolus sont les droits d'un État sur un navire public que plusieurs auteurs ont cherché à l'expliquer par l'idée que ces navires sont des portions flottantes du territoire d'un État auquel ils appartiennent.[1] Évidemment c'est une fiction ; mais, sous le nom de principe d'exterritorialité, on en a fait la base d'un raisonnement très serré, et elle a eu une grande influence sur le développement des doctrines relatives à l'immunité de la juridiction territoriale. Nous la rencontrerons encore par rapport à d'autres sujets. Il suffit ici de dire que la condition accordée par le droit international aux navires publics repose sur des considérations de convenance et d'utilité et reçoit ample soutien de la pratique des États civilisés. Il n'est pas nécessaire

[1] P. ex. Hautefeuille, *Droits des Nations neutres*, vol. i, pp. 253–255.

d'inventer une fiction pour l'expliquer, quand on se souvient qu'un navire public est au service du gouvernement du pays auquel il appartient, et que permettre à une autre autorité de le détenir en haute mer dérogerait à sa souveraineté par une intervention dans le nécessaire accomplissement de ses ordres. Bien plus, la fiction est trompeuse autant qu'inutile. Elle prouve beaucoup trop ; car si un navire de guerre était réellement une partie du territoire qui le possède, les lois sanitaires et les règlements de port d'un autre État ne pourraient en aucune circonstance s'appliquer à lui, alors que nous verrons, quand nous en viendrons aux immunités des navires dans les ports étrangers,[1] que les règlements locaux doivent, sur ces points, être obéis.

Au regard des *vaisseaux marchands en haute mer*, le droit international pose que chaque État exerce une juridiction sur les siens et ne possède pas autorité sur ceux des autres nations, sauf qu'en temps de guerre ses croiseurs peuvent les visiter et prendre quiconque d'entre eux par ses agissements justifie cette saisie. La juridiction sur les navires comprend la juridiction sur toutes personnes et choses à bord, y compris les étrangers, soit matelots, soit passagers. Et ce pouvoir entraîne une responsabilité correspondante. Un État est obligé de redresser par ses tribunaux tous les actes illégalement faits à bord de ses navires marchands en haute mer contre des étrangers, et il doit répondre des actes qu'un tel navire fait contrairement au droit international, sauf le cas de piraterie qui est justiciable de tout État et dans le cas de ces délits contre la neutralité qu'on permet aux belligérants de régler entre eux.

La question d'une juridiction exclusive de l'État sur ses vaisseaux de commerce était engagée dans la querelle qui s'éleva entre la Grande-Bretagne et les États-Unis au commencement du XIX^e siècle. Elle naquit de la réclamation de la première à enlever les marins anglais des navires américains dans la haute mer et à les recruter pour la marine royale, subsidiairement à l'exercice du droit qui appartient aux

[1] V. § 107.

belligérants de visiter les vaisseaux neutres. La question se compliquait d'un litige concernant la doctrine de la perpétuelle allégeance ; car plusieurs des marins ainsi pris de force étaient devenus par naturalisation citoyens américains, mais le Gouvernement anglais les regardait comme encore en possession de leur nationalité primitive.[1]

Le grand point en litige était, cependant, de savoir si un État avait le droit d'appliquer ses lois à bord des navires marchands d'un autre pendant qu'ils naviguaient en plein océan. Toutes les autres questions étaient accessoires. A côté se présentaient d'autres problèmes, le besoin pressant qu'avait la Grande-Bretagne de matelots, son droit de demander l'aide de tous ses sujets dans sa grande lutte avec Napoléon, la conduite provocatrice de quelques capitaines de vaisseaux américains qui, mouillant au large des ports anglais, firent de leurs bâtiments des lieux de refuge pour les déserteurs anglais, l'étendue du droit de visite, et le caractère indélébile de la nationalité ; mais le nœud de la controverse était la question de juridiction. Il est hors de doute que la Grande-Bretagne avait tort. Sa réclamation était en opposition directe avec le principe admis.[2] Elle conduisit à la Guerre de 1812 entre les deux nations de même famille, mais le Traité de Gand, qui vint clore la lutte en 1814, passa sous silence l'objet même du différend. Après la grande paix européenne de 1815, la Grande-Bretagne abandonna la pratique d'enrôler par pression des matelots pour sa marine, et ainsi écarta incidemment tout danger de renouveler le conflit. En 1842 M. Webster déclarait dans sa correspondance avec Lord Ashburton que les États-Unis ne souffriraient pas à l'avenir que les matelots fussent enrôlés par pression sur les navires américains. La revendication du droit n'a jamais été formellement abandonnée par le Gouvernement anglais ; mais les auteurs anglais modernes la jugent insoutenable ; elle ne paraît pas devoir revivre.[3]

[1] V. § 96. [2] Phillimore, *Commentaries*, part III, ch. xviii.

[3] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 987–1001 ; Wheaton, *History of the Law of Nations*, part IV, § 35.

§ 101

L'État a juridiction sur ses sujets à l'étranger.

Notre troisième règle fondamentale est que *l'État a une juridiction limitée sur ses sujets à l'étranger.* Cette juridiction est personnelle, et ne peut être, en règle générale, exercée que si les sujets en question viennent dans les limites de la juridiction territoriale ou maritime de l'État auquel ils appartiennent. En vertu du lien d'allégeance, le sujet d'un État qui rend le service militaire obligatoire est obligé de revenir de l'étranger afin de l'accomplir, spécialement si sa patrie est en guerre.[1] De plus, toutes les Puissances civilisées regardent comme punissables sur le sol de la patrie les offenses politiques graves commises contre elle par leurs sujets résidant à l'étranger ; et quelquefois les crimes atroces sont considérés de même, s'ils n'ont pas été déjà poursuivis par l'État dans le territoire duquel ils ont été commis, et si leurs auteurs ne sont pas soumis à l'extradition. Les crimes commis par des sujets à bord de navires étrangers sont placés dans la même catégorie que ceux qui sont commis en territoire étranger.[2]

La juridiction revendiquée dans ces cas est un mélange de juridiction personnelle et territoriale. Elle est personnelle en ce que le pouvoir de connaître du fait et de le traiter comme crime dérive du lien personnel d'obéissance existant entre l'auteur et l'État. Elle est territoriale en ce qu'aucune arrestation ne peut être faite, aucune punition infligée, avant que le coupable soit venu dans le territoire de l'État ou à bord d'un de ses navires, à moins, cependant, qu'il n'ait des biens dans les limites de la juridiction, cas auquel il peut être frappé de confiscation ou tenu à des réparations civiles. Des exemples de juridiction purement personnelle se rencontrent quand l'État autorise l'établissement d'une magistrature dans des régions barbares qui bornent ses possessions, mais qui ne sont ni possédées ni protégées par aucune Puissance civilisée. La Grande-Bretagne l'a fait par une suite

[1] Despagnet, *Droit international public,* p. 352.
[2] Westlake, *International Law,* part I, p. 208.

de statuts, commençant avec le *Foreign Jurisdiction Act* de 1843 et finissant avec le *Foreign Jurisdiction Act* de 1890.[1] Les magistrats nommés en vertu des dispositions d'Ordonnances royales rendues en vertu de ces *Acts* ont la juridiction personnelle sur les sujets de l'État qui peuvent se trouver dans la région qui leur est assignée, mais ne peuvent avoir aucune juridiction sur les autres si ce n'est de leur propre gré, vu qu'ils ne peuvent revendiquer aucune autorité territoriale. Ils sont simplement envoyés dans le désert pour veiller à ce que leurs concitoyens s'y conduisent d'une manière suffisamment raisonnable. Leur autorité est une émanation de la juridiction personnelle de l'État sur tous ses sujets partout où ils se trouvent ; et elle peut s'exercer dans les lieux qui ne sont ni des possessions ni des protectorats coloniaux d'aucune Puissance civilisée, parce qu'il n'y a là aucune juridiction territoriale qui lui résiste. On trouve un bon exemple d'une telle autorité dans l'Ordonnance royale britannique du 13 août 1877, par laquelle la Grande-Bretagne a établi des tribunaux ayant juridiction sur ses sujets dans un grand nombre de pays et d'îles du Pacifique Occidental, 'ces endroits n'étant pas des possessions de Sa Majesté, et n'étant sous la juridiction d'aucune Puissance civilisée.' Mais les étrangers ne pouvaient être placés sous la juridiction ainsi constituée qu'en faisant enregistrer à la cour un consentement écrit émané des autorités compétentes de leur nation.[2]

## § 102

Un État a juridiction sur tout pirate saisi par ses navires.

Nous arrivons maintenant à la quatrième et dernière de nos règles fondamentales. C'est celle-ci : *L'État a juridiction sur tous les pirates saisis par ses navires.* La piraterie est une offense contre le corps entier des États civilisés, non contre un d'entre eux en particulier. Elle est un crime d'après le droit international qui décrit sa nature et déclare que la peine de mort sera infligée à ceux qui s'en seront rendus coupables.

[1] Nys, *Droit international,* vol. ii, pp. 262, 263.
[2] Hertslet, *Treaties,* vol. xiv, pp. 871–909.

La meilleure définition de la piraterie est celle-ci : 'toute violence armée sur mer qui n'est pas un légitime acte de guerre'.[1] Elle se rattache invariablement à la mer qui n'est sous aucune juridiction territoriale, et elle est justiciable de tout État dont les croiseurs viennent à capturer ceux qui en sont coupables. Un acte, pour être de piraterie, doit être *un acte de violence à un degré suffisant ;* mais il ne doit pas être nécessairement un acte de déprédation. Généralement un pirate n'est qu'un voleur de la plus vulgaire et de la plus cruelle espèce ; mais il y a eu des cas où des actes faits par des personnes non autorisées dans un but politique ont passé pour des actes de piraterie, bien que l'*animus furandi* fît défaut, ainsi que la pensée d'attaquer indifféremment les navires de toutes les nations. Un seul acte de violence suffira, comme, par exemple, la révolte heureuse de l'équipage d'un navire contre ses officiers. Si les gens de l'équipage arrachent le navire aux mains des autorités légitimes, ils deviennent pirates, quoique, dans le cas où leur tentative échoue et où l'autorité légitime du bord n'est pas renversée, ils soient coupables de mutinerie, non de piraterie. Une autre marque d'un acte de piraterie est qu'il doit être *fait en dehors de la juridiction territoriale d'un État civilisé.* La piraterie doit toujours se rattacher à la mer, mais elle peut être commise dans une descente de la mer aussi bien que sur elle. Le fait de débarquer sur une île sans maître et d'y voler des gens qui ont été jetés à la côte, ou étaient adonnés au commerce ou à une mission parmi les indigènes, serait de la piraterie de la part de l'équipage d'un écumeur de mer. Hall semble croire qu'une descente sur la côte d'un État civilisé pour voler et détruire sans aucune autorisation nationale doit être considérée comme un acte de piraterie ;[2] mais assurément le fait que le crime serait commis dans les limites de la juridiction territoriale rendrait les auteurs justiciables de la loi de l'État, non des articles du code international. Si

[1] Kenny, *Outlines of Criminal Law*, p. 316.
[2] *International Law*, 5e éd., pp. 260, 261.

l'État était si faible ou ses agents si éloignés que les auteurs du délit fussent dans le cas de s'échapper impunis, leur capture par les forces d'un autre État qui se trouverait sur les lieux ou à proximité serait un acte de courtoisie, digne par conséquent de gratitude et de remerciements, quoiqu'on puisse poser la question légale si les coupables devraient être jugés et punis par les autorités des capteurs ou par celles de l'État dans lequel les actes coupables furent commis. En tout cas, l'acte originaire qui rend le navire coupable de piraterie doit avoir été commis sur les hautes mers. Commis sur le territoire ou dans les eaux territoriales d'une Puissance, il tomberait sous la juridiction exclusive de cette Puissance, et ne pourrait pas être ce qu'est la piraterie, un délit contre le corps entier des États civilisés. Le dernier trait de l'acte de piraterie est qu'il doit être *un acte dont les auteurs sont dépourvus d'autorisation de la part d'une communauté politique reconnue.* Des actes qui, faits avec l'autorisation nationale, sont des actes d'hostilité légitimes, sont des actes de piraterie s'ils le sont sans cette autorisation ; et la présence de deux ou plusieurs autorisations contradictoires aura le même effet que l'absence de toute autorisation. Ainsi, en temps de guerre, si un vaisseau reçoit un ordre de la part des deux belligérants et se livre indifféremment à des déprédations au détriment du commerce de l'un et de l'autre, c'est un pirate. Mais un croiseur qui, ayant une commission légale, ou que son gouvernement estime telle, fait des captures non autorisées par les lois de la guerre, n'est pas un pirate ; car il n'a pas rejeté l'autorité nationale, et l'État auquel il appartient est responsable de ses méfaits. Ainsi, lorsqu'en 1904 le croiseur russe *Pétersbourg* saisit le vapeur anglais *Malacca* dans la mer Rouge, la Grande-Bretagne demanda et obtint de la Russie la relaxe du bâtiment capturé. Mais elle n'attaqua pas le capteur, bien qu'elle estimât que, ayant passé par les Dardanelles et le Bosphore en qualité de navire marchand, il n'avait pas le droit de faire des prises comme navire de guerre ni dans la mer Rouge ni ail-

leurs.[1] La commission donnée par une communauté, reconnue comme belligérante mais non comme indépendante, est une autorisation suffisante pour les actes de violence qui sont permis aux croiseurs belligérants. Mais si la communauté succombe dans la lutte et cesse d'exister comme unité politique distincte, ses commissions ne sont plus valides, et les actes faits sous leur couvert deviennent des actes de piraterie parce qu'ils ne sont pas autorisés. Ces points ont été bien illustrés par l'aventure du croiseur confédéré *Shenandoah* à la fin de la grande Guerre civile américaine. Il était dans les mers Antarctiques quand Richmond tomba et la Confédération prit fin au printemps de 1865. Il continua pendant l'été à commettre des déprédations sur les navires américains dans les parages du Cap Horn. Mais, quand le capitaine livra son navire aux autorités du port à Liverpool en novembre, il affirma qu'il avait ignoré la chute de son gouvernement jusqu'au 2 août, et qu'aussitôt après en avoir reçu la nouvelle il s'était abstenu de nouvelles hostilités. Le Gouvernement, ajoutant foi à son histoire, le laissa en liberté, avec son équipage, tandis que le navire était remis aux États-Unis.[2] S'il avait été prouvé que les captures eussent été opérées en pleine connaissance de la chute de la Confédération, le *Shenandoah* eût certainement été un pirate.

Doute sur le fait, mais non sur le droit.

On a prétendu qu'alors même qu'une communauté politique en révolte n'a pas été reconnue comme belligérante, ses commissions doivent être regardées comme garantissant ceux qui agissent, sous leurs ordres, en mer, du reproche de piraterie.[3] Mais le cas du *Huascar* semble appeler une conclusion tout opposée. En 1877 ce navire, qui devait avoir dans la suite une carrière si agitée et glorieuse, se révolta contre le Gouvernement du Pérou, et, pendant un court voyage, arrêta deux bâtiments anglais, prenant du charbon à

[1] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., pp. 205–209, 213–215.

[2] *British Parliamentary Papers, British Case presented to the Geneva Arbitrators*, pp. 156–160.

[3] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 259–260.

l'un, des fonctionnaires péruviens à l'autre. Il n'y avait derrière lui aucune organisation politique, aucun gouvernement provisoire pour lui donner commission ; aucun territoire n'était en insurrection ; pas un navire même ne prit sa cause. Il était seul dans son mouvement ; et le Gouvernement péruvien refusa de prendre la responsabilité de ses actes. Dans ces conditions, la reconnaissance de la qualité de belligérant n'était pas en question ; le *Huascar* ne pouvait être considéré que comme un écumeur de mer non autorisé. L'amiral anglais de la station du Pacifique déclara que c'était un pirate, du moins en ce qui concernait les sujets et les biens anglais. Il s'efforça de le prendre, mais ce fut en vain ; et le navire se rendit à l'escadre péruvienne. Le Gouvernement anglais approuva la conduite de l'Amiral de Horsey malgré les représentations du Pérou et un débat soulevé par l'opposition dans la Chambre des Communes.[1] Mais il aurait pu justifier sa conduite contre le *Huascar* sans soulever la question de piraterie. Un tel navire pouvait être empêché par la force de s'immiscer dans le commerce des tiers, et cependant être exempt de toute attaque tant qu'il ne les molesterait point, au lieu qu'un pirate ordinaire doit être attaqué par tout croiseur qui se trouve assez fort pour le prendre. Ainsi, en 1893, quand la majeure partie de la flotte brésilienne se révolta sous l'Amiral de Mello, et soutint à l'intérieur de la baie de Rio de Janeiro un duel d'artillerie avec les forts et les batteries qui restaient fidèles au Gouvernement, les commandants des forces navales anglaises, américaines, françaises, italiennes et portugaises qui mouillaient dans la baie, informèrent son chef qu'ils ne souffriraient point qu'il commît des actes hostiles au commerce de leurs nationaux, ou qu'il mît en danger leurs vies et leurs biens en ouvrant le feu sur les quartiers du commerce et des résidences. Tant que ces conditions furent observées, on le laissa libre de conduire ses opérations comme il voulut ; mais lorsque, peu de temps après, un navire insurgé fit feu

[1] *British Parliamentary Papers, Peru,* No. 1 (1887 ); *Hansard.* 3e série, vol. ccxxxvi, pp. 787–802.

sur un bateau américain, le commandant américain, l'amiral Benham, riposta par les feux du *Detroit*. Ce cas et d'autres semblables montrent l'existence d'une situation qui tient le milieu entre l'hostilité et la piraterie, et qu'on pourrait fort bien reconnaître sous le nom d' ' insurrection '.[1]

## § 103

**Distinction entre la piraterie du droit international et la piraterie d'après le droit interne. Le commerce des esclaves.**

Nous devons à présent distinguer entre la piraterie *iure gentium*, que nous venons de décrire, et des délits qui sont traités de piraterie par la loi civile, et par la loi civile seule. Chaque État peut, en vertu de son indépendance, disposer son code criminel de la manière qu'il juge la meilleure ; et, s'il décide, dans l'exercice de son pouvoir, de nommer piraterie certains délits qui ne sont pas regardés comme tels par le droit international, il agit dans la limite de ses droits. De telles lois, liant les tribunaux de l'État qui les fait, ont force coercitive dans les limites de sa juridiction, mais pas au delà. Même si les lois d'autres pays contiennent de semblables dispositions, elles ne peuvent avoir effet que dans la sphère de l'autorité qui les promulgue. Sans accord spécial entre les États, aucun ne peut arrêter ou punir les sujets de l'autre pour délits commis hors de sa juridiction, même s'ils sont regardés comme délits par la loi de l'État du coupable. Cela est si clair qu'on n'a jamais tenté de prendre juridiction internationale sur les actes déclarés piraterie par le droit interne, hors le seul cas de traite. Dans son zèle pour la supprimer, la Grande-Bretagne a, durantl a première moitié du XIX^e^ siècle, donné l'ordre à ses croiseurs d'arrêter et de visiter les bâtiments de toute nationalité suspects d'être engagés dans le commerce des noirs. Mais sa prétention de procéder ainsi fut vigoureusement attaquée, notamment par les États-Unis ; en 1858

[1] Professor G. G. Wilson, *Insurgency* ; Lawrence, *Recognition of Belligerency*, *Journal of Royal United Service Institution*, janvier 1897.

elle fut abandonnée, de l'avis des légistes de la Couronne.[1] On ne saurait douter que, sauf accord, aucun droit de visite n'existe en temps de paix, même pour un aussi louable objet que l'abolition de la traite. Si les États avaient accepté la proposition américaine de 1823, d'après laquelle la traite devait être assimilée d'un commun accord à la piraterie *iure gentium*, un croiseur quelconque d'une Puissance civilisée aurait pu arrêter en haute mer tout bâtiment suspect d'être un négrier, en agissant, naturellement, à ses risques et périls, de sorte que, si le bâtiment justifiait de son innocence, excuse et réparation lui fussent dues, à moins que son attitude eût été assez étrange pour provoquer les soupçons.[2] Mais, comme la proposition ne put obtenir l'approbation générale, le seul parti qui restât aux États désireux de mettre fin à la traite fut d'adopter la méthode anglaise de passer des traités avec les autres Puissances pour se donner mutuellement droit de visite, de sorte que les croiseurs d'une des parties contractantes eussent le droit d'arrêter, d'examiner, et, le cas échéant, de saisir et juger les navires marchands des co-contractants suspects de traite des noirs. Mais le respect religieux du pavillon, emblème de la souveraineté nationale, le sentiment que le droit de visite, odieux de sa nature, devait être enfermé dans les plus étroites limites, l'emportèrent plus d'une fois sur les intérêts de l'humanité ; et la Grande-Bretagne eut beaucoup de peine à assurer la reconnaissance générale de son point de vue. L'abolition de l'esclavage dans les États d'Amérique a mis fin à la traite des noirs dans l'Afrique occidentale ; mais la traite persiste encore sur la côte orientale de l'Afrique, bien que l'effet des mesures vigoureuses prises dans les dernières années pour la supprimer commence à se faire sentir. La dernière et la plus importante est la grande Convention internationale de 1890, Acte final d'une Conférence de représentants de toutes les Puissances civilisées

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 914–945.

[2] Voir le *Marianna Flora*, Wheaton, *Reports of U. S. Supreme Court*, vol. xi, p. 1.

convoquée par la Belgique à l'instigation de la Grande-Bretagne.[1] Des difficultés s'élevèrent au sujet de sa ratification. Le Parlement français hésitait à cause de la concession d'un droit de visite remanié, le Sénat des États-Unis ne voulait pas, par principe, que l'Amérique participât aux arrangements européens et africains. Mais les objections ont été surmontées ou réservées pour un règlement à venir. La France a ratifié la Convention en janvier 1892, en spécifiant, pour les mesures navales, une révision ultérieure ; et le Sénat des États-Unis sanctionna l'accord en février de la même année, en insérant dans l'acte de ratification qu'il n'entendait pas ainsi donner son approbation aux protectorats et autres arrangements territoriaux qui s'y trouvaient visés. Au milieu de 1892 la Convention avait reçu l'adhésion expresse du monde civilisé.[2]

Cet important accord international attaque le mal sur terre comme sur mer, ouvrant ainsi une nouvelle phase dans l'histoire des tentatives de suppression de la traite. C'est un document très soigné, divisé en chapitres et articles dont beaucoup n'eussent pu être élaborés si l'intérieur de l'Afrique ne s'était ouvert à l'influence, et, jusqu'à un certain degré, à la domination des Puissances civilisées. Nous ne pouvons donner qu'un très court aperçu de ses dispositions. L'Acte arrête les mesures de répression à appliquer par chacune des Puissances signataires dans le territoire d'Afrique sur lequel elle exerce soit la souveraineté, soit un protectorat. Des postes et des points fortifiés doivent être établis au fur et à mesure de l'ouverture du pays, tandis que des croiseurs armés sont placés sur les lacs et les eaux navigables de l'intérieur. L'importation et la vente des armes à feu et des munitions doivent être sévèrement défendues dans une zone qui couvre la plus grande partie du continent et comprend les îles situées dans les cent milles

[1] *British Parliamentary Papers, Africa*, No. 7 (1890).

[2] *British Parliamentary Papers, Treaty Series*, No. 7 (1892); Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 948–951.

de la côte. A l'intérieur de cette zone, le trafic des boissons alcooliques est prohibé ou sévèrement restreint. Celles des Puissances signataires qui permettent l'esclavage chez elles doivent empêcher l'importation dans leurs territoires des esclaves africains. Un grand bureau international de renseignements doit s'ouvrir à Zanzibar, avec des succursales dans les autres ports africains, pour centraliser les documents de toute sorte relatifs au progrès de l'abolition de la traite par application de la Convention, et permettre un constant échange d'informations entre les Puissances intéressées. Quant aux mesures de répression relatives à la mer, une grande zone maritime se crée : elle couvre la partie occidentale de l'Océan Indien, de Madagascar aux Côtes du Béloutchistan. Dans cette zone les Puissances signataires s'accordent réciproquement droit de visite. Les navires soupçonnés de se livrer à la traite doivent être remis à un tribunal de leur pays pour être jugés ; en cas de condamnation, les esclaves doivent être mis en liberté, et le capitaine et l'équipage punis selon leur délit. Les bâtiments indigènes ne peuvent être autorisés à prendre le pavillon d'une des parties contractantes pendant plus d'un an, leurs propriétaires doivent être sujets de la Puissance dont ils demandent à porter le pavillon, et jouir d'une bonne réputation, spécialement au point de vue de la traite. L'autorisation doit être retirée dès que des faits ou des tentatives de traite sont prouvés à l'encontre du capitaine ou du propriétaire. Les listes de l'équipage et des passagers noirs doivent être remises au port de partance par le capitaine du bâtiment aux autorités du pavillon qui doivent questionner, soit les matelots, soit les passagers, sur le caractère libre de leur engagement. Ces listes doivent être contrôlées au port de destination et à tous les ports de relâche. Des copies légalisées de toutes les autorisations et des avis de tous les retraits d'autorisations doivent être envoyés au bureau international d'information à Zanzibar. Les esclaves retenus à bord d'un vaisseau indigène contre leur gré peuvent

réclamer leur liberté ; tout esclave qui se réfugie à bord d'un navire portant le pavillon d'une des Puissances signataires doit être mis en liberté.[1]

On ne saurait douter que ces dispositions n'aient porté à la traite des noirs d'Afrique le plus rude coup qu'elle eût encore reçu. Depuis 1890 un merveilleux essor s'est opéré dans le développement de l'Afrique Orientale et Centrale. En dépit de la honteuse situation de l'État Libre du Congo, le mal de l'esclavage a grandement diminué. Il n'est pas de Puissance qui soit en mesure de parcourir entièrement les régions immenses, encore mal explorées, que se sont appropriées en Afrique les États européens. Mais le commerce, et, avec lui, la connaissance géographique, la puissance de domination, progressent très rapidement : de sérieux efforts en vue de faire cesser la traite à l'intérieur les suivent à la trace. Ce serait être trop crédule que de se fier à la sincérité de quelques-unes des parties contractantes. La difficulté d'extirper de la société orientale l'esclavage domestique est extrême, et, jusqu'à ce que la tâche soit achevée, la traite des noirs ne cessera jamais tout à fait. Un autre obstacle se trouve dans le sentiment excessif qui tient le pavillon national pour déshonoré par la visite faite, sous lui, par les autorités d'une autre Puissance, quand même leur abstention aurait pour effet de voiler la plus odieuse des abominations humaines. Il est à prévoir que la construction des chemins de fer sera, pour l'extirpation du mal, plus puissante qu'un accord international. Elle développera le commerce légitime, et, quand les traitants arabes comprendront qu'il leur offre plus de profit que le rapt de leurs semblables, ils abandonneront leur cruel métier pour se livrer à d'autres, et plus morales, occupations. A vrai dire, ils l'ont déjà fait dans une certaine mesure. Mais cette possibilité d'éteindre la traite des esclaves dans l'avenir ne délie pas les États civilisés du devoir de la restreindre dans le présent. Ils sont morale-

[1] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 29–59 ; *British Parliamentary Papers, Treaty Series*, No. 7 (1892).

ment tenus d'employer tous les moyens en leur pouvoir pour l'atténuation d'une si grande calamité ; il faut espérer que l'opinion éclairée forcera les gouvernements à poursuivre, avec une grande activité, l'accomplissement des obligations qu'ils ont assumées en signant la grande Convention anti-esclavagiste.

§ 104

Juridiction réclamée sur les étrangers pour les délits commis à l'étranger.

Nous avons maintenant parcouru les règles générales et reconnues relatives à la juridiction de l'État, sauf celles qui concernent les pouvoirs exercés par les belligérants sur des particuliers neutres pour réprimer et punir les infractions aux règles établies par le droit de la neutralité. Nous discuterons celles-ci plus à propos quand nous arriverons à cette partie de notre sujet. Mais avant de nous occuper des exceptions aux droits ordinaires de juridiction, il nous faut considérer une catégorie de cas où la juridiction est parfois assumée par les États, quoiqu'il soit, pour ne pas dire plus, très douteux qu'ils aient le droit de le faire. Il y a dans les lois de plusieurs pays des textes qui rendent certains crimes commis par des étrangers sous une juridiction étrangère justiciables de leurs tribunaux. Ainsi la France, l'Allemagne et l'Autriche punissent les étrangers qui ont commis à l'étranger des crimes contre la sûreté de l'État français, allemand ou autrichien, et quelques Puissances, telles que la Russie et l'Italie, vont plus loin et punissent les infractions contre leurs sujets, comme le meurtre, l'incendie, et la contrefaçon, bien que commises en pays étranger par des personnes de nationalité étrangère.[1] Il va de soi que les coupables ne peuvent pas être jugés et punis à moins qu'ils ne viennent dans le territoire de l'État lésé. Mais nous pouvons bien partager les doutes de Wheaton[2], Hall[3],

[1] Pour le droit de la plupart des nations civilisées sur ce sujet, voir le Rapport du Département d'État américain, *Extraterritorial Crime and the Cutting Case*, pp. 38–53.

[2] *International Law*, § 113.

[3] *Ibid.*, 5e éd., pp. 212–213.

Westlake[1] et autres autorités sur l'existence d'un droit de juridiction quelconque en ce cas. L'État a autorité sur les étrangers dans les limites de son territoire, non sur les étrangers qui sont à l'étranger. Tenter de punir un étranger dans les limites du territoire pour une infraction commise avant qu'il y soit venu, c'est entreprendre d'exercer la juridiction sur des actes accomplis dans un autre État, et c'est là un acte contraire au principe même de la juridiction territoriale sur lequel il est nominalement basé. En pareil cas, l'État peut punir ses propres citoyens ; mais son droit de le faire se base sur le titre personnel qu'il a à leur obéissance où qu'ils soient. Il n'y a pas de lien personnel au cas d'étrangers ; et l'on peut soutenir avec raison que toute tentative d'exercer sur eux la juridiction que nous considérons fournirait un juste sujet de remontrance à l'État dont ils seraient citoyens. Si les infractions en question sont de grands crimes, les coupables peuvent être livrés par extradition aux autorités du pays où fut perpétré le mal. Si ce sont de petites fautes, il n'y a pas lieu d'y prêter attention. Il est vrai que la plupart des États refusent d'extrader les délinquants politiques ; mais les réclamations diplomatiques assureront d'ordinaire l'exercice de la part du gouvernement d'une surveillance qui empêche son sol de devenir le théâtre de conspirations contre les institutions politiques d'autres pays. En tout cas, une défaillance occasionnelle de la justice est préférable au danger de mettre les sujets de chaque État à la merci de la loi et de l'administration de ses voisins. Cette manière de voir a été développée et suivie dans plusieurs cas récents, notamment dans un différend entre les États-Unis et le Mexique au sujet de M. Cutting, qui fut arrêté et jeté en prison à Mexico en 1886 pour un prétendu délit commis au Texas contre un citoyen mexicain. Le Gouvernement de Washington demanda son élargissement, qui fut accordé sans hâte. De

[1] *International Law*, part I, pp. 251–253 ; *Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1880, pp. 50 et seq.

l'action vigoureuse des autorités américaines en cette occasion il ressort que les États-Unis sont profondément attachés à la doctrine que nous n'avons pas craint d'énoncer.[1] La Grande-Bretagne prend la même position; mais, d'autre part, l'Institut de Droit international s'est prononcé en 1883 en faveur d'un droit de juridiction sur les étrangers quant aux actes faits hors du territoire, sous les deux conditions pourtant que les actes en question compromettent la sécurité et l'ordre social de l'État qui les punit, et qu'ils ne soient pas punis par la loi du pays où ils ont été commis.[2] Ces restrictions atténuent considérablement le droit prétendu, mais n'écartent pas les objections tirées contre lui.

§ 105

Exceptions aux règles ordinaires de juridiction. (1) Souverains étrangers et leur suite.

On se souviendra que lorsque nous réclamions pour l'État la juridiction sur toutes personnes et toutes choses dans son territoire nous marquions qu'il y avait quelques exceptions. Nous allons maintenant en faire l'énumération. Et d'abord, parmi ceux qui, dans un pays étranger, ne sont pas sujets aux règles ordinaires, viennent

*Les souverains étrangers et leur suite.*

Quand un chef d'État visite un pays étranger ou y voyage officiellement, non seulement les honneurs protocolaires d'usage doivent lui être rendus, mais il échappe entièrement, avec ses bagages, à la juridiction locale. Il ne peut être poursuivi ni au civil, ni au criminel, et ses immunités sont à cet égard partagées par les gens de sa suite. S'il conspire contre l'État, ou s'il laisse sa suite commettre des actes contre sa sûreté, ou donne asile à des criminels et des réfugiés dans la résidence qui lui est assignée, il peut être invité à quitter le territoire ou finalement chassé du pays, mais il n'y

[1] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 210–211 ; Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 232–242.

[2] *Tableau général de l'Institut de Droit international*, p. 100.

peut être mis en jugement et puni. Il ne peut, d'ailleurs, exercer aucune juridiction personnelle dans l'État qu'il visite, quoiqu'il y puisse continuer son travail administratif ordinaire à l'égard des affaires de son pays. S'il survient des cas graves et urgents parmi les gens de sa suite, ils doivent être renvoyés chez eux pour être jugés. Toutes ces immunités cessent si le souverain voyage *incognito* comme personne privée ; mais il peut à tout moment les reprendre en se montrant dans son caractère officiel. Si la même personne était à la fois souverain et sujet, comme le feu Duc d'Albany qui était souverain en Saxe-Cobourg-Gotha et sujet en Angleterre, il ne peut échapper à aucune des obligations qui lui incombent pendant sa résidence dans le pays où il est sujet en faisant valoir qu'il est souverain dans un autre. Les auteurs ont varié sur le point de savoir si le président d'une république a droit, à l'étranger, aux mêmes honneurs et immunités qu'un monarque ; mais les récentes visites des présidents de la République française à la Cour de Russie semblent avoir tranché la question dans le sens de l'affirmative.[1]

## § 106

Exceptions aux règles ordinaires de juridiction. (2) Agents diplomatiques d'États étrangers.

Puis viennent sur notre liste de ceux qui ne sont pas soumis à la juridiction locale

*Les agents diplomatiques des États étrangers.*

Quand le représentant accrédité d'une Puissance étrangère réside dans l'État où il est envoyé ou voyage par ce pays ou un autre pays ami pour gagner son poste ou en revenir, il est en général, avec ses biens meubles, affranchi de la juridiction locale. Les membres de sa suite officielle jouissent de semblables immunités ; l'inviolabilité attachée à la personne de l'ambassadeur s'étend à sa femme et à ses enfants, et aux membres de sa maison qui, bien que n'ayant pas le caractère diplomatique, sont nécessaires à sa commodité

[1] Despagnet, *Droit international public*, p. 246.

et à son confort. Nous discuterons la question de l'immunité diplomatique avec quelque détail quand nous traiterons de la Légation et de la Négociation ;[1] mais nous la mentionnons ici afin de montrer que les privilèges accordés aux ambassadeurs sont des exceptions aux règles ordinaires sur l'autorité de l'État.

§ 107

Parmi tous ceux auxquels une position privilégiée donne le droit de rester en dehors de la juridiction d'une Puissance amie quand ils viennent dans son territoire, nous devons faire une place importante à ceux qui composent

*La force armée publique des États étrangers.*

Exceptions aux règles ordinaires de juridiction. (3) Forces armées publiques des États étrangers.

Nous examinerons d'abord le cas des forces de terre et discuterons ensuite l'étendue des immunités des forces navales. Il est nécessaire de les traiter séparément, parce que leurs règles diffèrent. La règle universellement admise dans les temps modernes est qu'un État doit obtenir une permission expresse avant que ses troupes puissent passer par le territoire d'un autre État, quoique l'opinion contraire ait été fortement soutenue par Grotius,[2] et que ses idées aient continué à influencer les publicistes jusqu'à ces tout derniers temps. La permission peut être donnée par traité comme un privilège permanent, dans le but, par exemple, d'envoyer un secours à des garnisons, ou peut être accordée comme une faveur spéciale pour la circonstance à propos de laquelle on la demande. L'accord relatif au passage contient généralement des dispositions pour le maintien de l'ordre dans la force par ses officiers, et les rend, avec l'État au service duquel ils sont, responsables de la bonne conduite des soldats envers les habitants. A défaut d'accord spécial, les troupes ne sont pas justiciables de la loi locale, mais sont sous la juridiction et l'autorité de leurs chefs, tant qu'elles restent dans leurs lignes ou qu'elles en sortent par devoir, mais non autrement.

[1] V. §§ 128–130. [2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. II, ch. ii, p. 13.

A l'égard des bâtiments publics qui, bien qu'ils soient en général des vaisseaux de guerre, peuvent être des navires non armés au service de l'État, aucune permission spéciale n'est requise pour qu'ils puissent entrer dans les ports d'un État ami. La liberté d'entrée est présumée à moins que le souverain local ne fasse la déclaration expresse du contraire, ce qu'il peut faire en alléguant de bons motifs. Mais, dans le cas d'une guerre, il doit, s'il est neutre, traiter de même les deux belligérants, et n'admettre pas les vaisseaux de l'un tout en excluant ceux de l'autre. Il doit aussi faire exécuter les règles qui protègent sa souveraineté et rendre réelle sa neutralité.[1] L'exclusion est très rare ; et la permission tacite d'entrer, que suppose l'absence de tout acte contraire, est largement accordée. De plus, on tient aujourd'hui qu'elle entraîne l'exemption plus ou moins complète de l'autorité du souverain local. Le principe reçu dans les temps modernes est que la juridiction est suspendue quand l'entrée est permise. Mais il faut reconnaître que cette doctrine large est d'origine récente. En 1794 l'avocat général Bradford dut examiner le cas d'une corvette anglaise, à bord de laquelle six Américains avaient été saisis par les autorités locales pendant qu'elle était à l'ancre dans le port de Newport (Rhode-Island). Le point lui ayant été soumis par le Gouvernement de Washington, il répondit que ‘ le droit des gens n'attribue au capitaine d'un vaisseau de guerre étranger aucune exemption de la juridiction du pays où il vient '.[2] Un avis semblable fut donné en 1799 par l'avocat général Lee dans le cas du paquebot anglais *Chesterfield*, à propos duquel il déclara : ‘ Il est licite d'observer la procédure civile ou criminelle à l'égard d'une personne à bord d'un vaisseau de guerre anglais mouillant au port de New-York,'[3] et conclut que les égards dus au pays visité impliquent la soumission à cette procédure. Ce

[1] V. Partie IV, ch. iii.
[2] *Opinions of Attorneys-General of the United States*, vol. i, p. 47.
[3] *Ibid.*, p. 91.

point de vue n'était nullement particulier aux hommes de loi américains. Il semble avoir été celui d'autorités anglaises des plus réputées. Ainsi en 1820 Lord Stowell fut invité par le Gouvernement anglais à donner son avis sur le cas de John Brown, sujet anglais qui, s'étant évadé de la prison où il avait été jeté par les Espagnols pour avoir pris part à la révolte des colonies américaines, avait pris refuge à bord du vaisseau de guerre anglais *Tyne*, mouillé dans le port de Callao, et réclamait la protection du pavillon. Dans sa réponse le grand juriste anglais non seulement déclara que le capitaine du navire anglais n'avait aucun droit à protéger Brown, mais ajouta ; ' Je suis porté à croire que les Espagnols n'auraient pas été coupables d'injuste violence s'ils avaient jugé bon d'employer la force pour arracher cette personne au vaisseau britannique.' [1]

De pareilles doctrines eussent réduit les immunités d'un bâtiment public à peu près à rien. Elles n'avaient probablement jamais été approuvées sur le continent européen, et dans le temps même qu'elles étaient exprimées en Angleterre et en Amérique un puissant contre-courant d'opinion s'y manifestait chez des personnes dignes de la plus haute considération. En 1810 le premier président Marshall, rendant le jugement de la Cour suprême des États-Unis dans le fameux cas de l'*Exchange*,[2] en profita pour discuter, dans son ensemble, le sujet de l'exemption des navires publics, dans les ports étrangers, de la juridiction locale. Après avoir fondé l'autorisation d'entrer sur le principe d'une permission tacite, et après avoir montré qu'un vaisseau de guerre ne remplirait pas son devoir à l'égard de son souverain en se soumettant à l'ingérence d'une autre autorité, il poursuivait en ces termes : ' La permission tacite, en vertu de laquelle un tel vaisseau entre dans un port ami, peut raisonnablement s'interpréter, et il semble à la cour qu'elle doit être interprétée, comme renfermant l'exemption de la juri-

[1] Halleck, *International Law* (édition de Baker), vol. i, p. 188.
[2] Cranch, *Reports of the U. S. Supreme Court*, vol. vii, p. 116.

diction du souverain dans le territoire duquel il réclame l'hospitalité.' C'est sur ce grand jugement que la doctrine aujourd'hui très généralement reçue, tant en Amérique que dans la Grande-Bretagne, se base. En 1855, pendant la Guerre de Crimée, le croiseur anglais *President*, ayant capturé un navire russe, le *Sitka*, l'amena au port de San-Francisco avec une troupe de prisonniers à bord. Les tribunaux locaux rendirent une ordonnance de 'habeas corpus' pour juger la validité de la détention de deux des prisonniers. L'ordonnance fut signifiée, mais immédiatement le capitaine du *Sitka* partit sans y déférer. L'avocat général Cushing fut consulté sur l'affaire. Louant le capitaine d'être parti et d'avoir évité par là un inutile débat, il saisit l'occasion pour dire que les tribunaux des États-Unis avaient ' adopté sans équivoque la doctrine d'après laquelle le bâtiment de guerre public d'un souverain étranger, en paix avec les États-Unis, arrivant dans leurs ports et s'y conduisant amicalement, est en dehors de la juridiction du pays '.[1] Cette opinion, partagée par d'excellents auteurs anglais et américains, est admise par presque tous les juristes internationaux de l'Europe continentale. On peut véritablement affirmer qu'elle a rallié les publicistes du monde civilisé. Ortolan, le seul parmi eux qui, en raison de sa carrière d'officier de marine, soit en état de parler par expérience, est très énergique dans sa revendication de l'immunité.[2] Cet accord de l'opinion l'emporte victorieusement sur les vues d'un petit nombre d'hommes de loi anglais et d'un ou deux juristes du continent qui s'attachent encore à l'ancienne doctrine ; et la pratique récente est entièrement d'accord avec elle. Partout les navires de guerre demandent et partout ils obtiennent l'exemption de la juridiction locale. Si le droit international doit être déduit de la pratique, la controverse sur ce point a pris fin.

Mais quoique l'exemption soit la règle générale, on

[1] *Opinions of Attorneys-General of the United States*, vol. vii, p. 122.
[2] *Diplomatie de la Mer*, liv. II, ch. x.

découvre en examinant les usages des États qu'elle n'est pas absolue et complète. Basée sur la commodité, elle est limitée par la commodité ; et elle a clairement une extrême incommodité si des navires de guerre dans des ports étrangers sont libres de mépriser les prescriptions de navigation et les mesures sanitaires du port. Les autorités locales peuvent faire observer tous règlements raisonnables sur la santé et le port ; si le navire qui entre est belligérant, elles peuvent le forcer à observer les règles de la neutralité, et détenir et juger toutes les prises qu'il fait entrer avec lui dans le port, s'il y a de bonnes raisons de croire que la capture s'en est faite en violation de leur neutralité. Il est clair aussi qu'un État peut empêcher les croiseurs d'un autre État d'appliquer leurs lois de douane dans ses eaux. Ces exceptions à la règle ordinaire suffisent amplement à démontrer la fausseté de la théorie d'après laquelle un vaisseau de guerre est, à toutes fins légales, une portion flottante du territoire de l'État auquel il appartient. S'il en était ainsi, le navire ne pourrait jamais être rendu justiciable de la juridiction locale.

## § 108

Cas où il y a crime politique, ou fuite d'esclave.

On ne doit pas abuser des immunités accordées aux bâtiments publics pendant qu'ils mouillent dans les eaux territoriales d'États amis. Un vaisseau de guerre est une forteresse flottante chargée du devoir de protéger les intérêts de son pays partout où l'on peut l'envoyer. En faire l'asile de criminels fugitifs est une monstrueuse perversion du but pour lequel il a été commissionné par son souverain, ainsi qu'une grave injure au souverain dans les eaux duquel il séjourne. Tout capitaine reconnu coupable de cette faute doit être destitué de son commandement. Lors même qu'un criminel a réussi à se réfugier à bord sans la connivence du capitaine, il doit être livré, si

possible, à moins que l'infraction ne soit politique. Mais la demande doit se faire par la voie diplomatique, et ne pas s'adresser au capitaine qui n'a pas qualité pour tenir cour d'extradition à bord de son navire et décider si l'inculpé doit être ou non livré. Les autorités locales doivent encore moins procéder à l'arrestation du fugitif à bord du vaisseau de guerre étranger. Elles n'ont pas le droit de faire exécuter leur loi sous son pavillon, et le capitaine qui, en pareil cas, repousserait la force par la force, agirait dans les limites de son devoir. La meilleure conduite à suivre par le commandant en chef, quand un criminel fugitif se trouve à bord, est de l'expulser sur-le-champ. On peut l'expulser du navire sur lequel il est monté sans droit, bien que le capitaine ne doive ni permettre qu'il soit arrêté à bord, ni accueillir aucune demande de le livrer; une fois à terre, les autorités locales peuvent s'occuper de lui. Elles doivent être prévenues du temps et du lieu où il sera débarqué. Les délinquants politiques sont séparés des criminels ordinaires: la doctrine et la pratique sont le plus généralement en faveur de leur réception. Mais même en ce cas les capitaines de navires publics sont tenus de s'abstenir d'offrir l'asile et de favoriser la fuite. Si un réfugié politique en danger imminent réussit à joindre un navire de guerre étranger à l'ancre dans les eaux du pays dont les autorités cherchent à s'emparer de lui, il peut être autorisé à monter à bord, et protégé contre l'arrestation. Telle est la règle de la Grande-Bretagne et de l'Amérique: la plupart des États civilisés l'acceptent. Elle s'applique également au délinquant politique qui se sauve dans un autre pays, et, monté à bord dans les eaux de ce pays, est porté par le navire dans un port de celui où son crime fut commis. En aucun cas, une demande à l'effet de remettre le réfugié ne doit être accueillie par le capitaine du navire qui l'a reçu. Les autorités qui veulent s'en emparer doivent réclamer son extradition par les voies ordinaires de la diplomatie. Un capitaine anglais laissé sans instructions devra conduire le fugitif dans un

port anglais, ou le débarquer dans un pays où il soit en sûreté. Tant qu'il est à bord, le délinquant ne doit pas être autorisé à communiquer avec ses amis politiques, ni faire aucunement servir le navire à ses desseins de propagande. Il faut d'ailleurs noter que les navires marchands ne peuvent offrir aucun asile aux coupables d'aucune espèce. Quelque injuste que puisse être la loi locale, quelque tyrannique que soit le gouvernement, quelque louable que soit la résistance à son autorité, on ne peut trouver aucun abri à bord d'un navire marchand étranger, mouillé dans les ports de ce pays. La loi locale s'applique à ce navire; il est sous la juridiction locale; et les autorités locales peuvent y venir arrêter n'importe lequel de leurs sujets. Mais, dans les premières années de la dernière décade du dix-neuvième siècle, les États-Unis manifestèrent une disposition à réclamer un certain droit d'asile à bord de leurs navires marchands, plus particulièrement à bord des vapeurs postaux. Dans le cas du général Barrundia, qui se présenta en 1890, un ministre diplomatique fut rappelé pour avoir écrit une lettre où il avisait le capitaine d'un bateau à vapeur américain de passage de remettre le général, réfugié politique du Guatémala, aux autorités locales dans le port guatémalien de San-José. Et, dans le même ordre de faits, un capitaine de la marine des États-Unis fut blâmé pour n'avoir pas offert à Barrundia asile à bord de son vaisseau.[1] Mais la doctrine nouvelle et quelque peu nébuleuse impliquée dans ce cas et dans d'autres qui survinrent dans le même temps n'a plus reparu depuis ; et, en 1896, M. Olney, Secrétaire d'État, informa le Ministre de Turquie que ' si l'on tentait (à Constantinople) de débarquer clandestinement des hommes ou des munitions d'un navire arborant le pavillon (américain), les officiers des États-Unis n'opposeraient certainement aucun obstacle à l'exécution des lois turques par des agents turcs, ou n'interviendraient que pour assurer à tout citoyen des États-Unis

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 851, 852, 871–883.

mêlé à l'affaire tous les droits et privilèges auxquels il pourrait avoir droit en vertu de son caractère de citoyen '.[1]

Le cas des esclaves fugitifs a soulevé de grandes difficultés, spécialement en Grande-Bretagne. C'est un fait avéré qu'au temps où prévalait la vieille doctrine qui réduisait à de très faibles proportions les immunités des navires publics dans les eaux étrangères les esclaves qui s'échappaient sur les bâtiments anglais mouillés dans les ports des pays où la loi tolérait l'esclavage étaient remis aux autorités locales.[2] Mais le progrès des idées en faveur de la doctrine moderne de l'exemption, sauf en quelques points bien déterminés, coïncida avec l'accentuation du sentiment contre l'esclavage. Et un grand cri s'éleva en Angleterre lorsqu'en 1875 l'Amirauté britannique lança une circulaire prescrivant aux capitaines des navires de la Reine de livrer les esclaves fugitifs venus à bord de leurs bâtiments dans les eaux territoriales des États qui permettent l'esclavage. Le Gouvernement nomma, pour étudier la question, une commission. Après avoir reçu son rapport, l'Amirauté retira la première circulaire, pour en publier une seconde, qui prescrivait aux officiers de marine, dans les circonstances déjà mentionnées, de ne pas recevoir un esclave à bord, à moins que sa vie ne fût en danger manifeste, et de ne pas le garder à bord après que le danger fût passé, mais de n'accueillir aucune demande à l'effet de le livrer, ni d'entreprendre aucun examen de sa situation.[3] C'était faire retomber la plus grande part du fardeau de la responsabilité sur les capitaines auxquels il appartenait, en chaque cas, de décider ; mais c'était aussi rendre claire l'adhésion de la Grande-Bretagne à la doctrine de l'exemption du bâtiment public de l'autorité locale, doctrine qui avait été fermement soutenue par les jurisconsultes de droit international, membres de la commission, et aussi fermement combattue par leurs collègues.

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, p. 279.
[2] *Report of the British Fugitive Slave Commission*, 1875.
[3] *British Fugitive Slave Circular*, 5 décembre 1875, § 93c.

Bien qu'un État n'ait pas le droit d'appliquer ses lois à bord des navires de guerre étrangers mouillés dans ses ports, il n'est pas désarmé s'il se juge lésé par les procédés de ces navires. Il peut réclamer l'extradition des fugitifs, il peut se plaindre par la voie diplomatique, il peut ordonner au navire coupable de quitter ses eaux, il peut refuser de recevoir dans ses ports à l'avenir tout bâtiment public de la même nationalité. Bien plus, les immunités dont nous avons parlé n'accompagnent pas les membres de l'équipage du navire quand ils débarquent pour leurs propres affaires, non pour le service public. Sur leur navire comme sur les bateaux qui, en dépendant, partagent ses privilèges, ils sont exempts de la juridiction locale ; mais, du moment qu'ils posent le pied sur le rivage, ils passent sous l'autorité de l'État, et peuvent être arrêtés et mis en jugement comme les autres étrangers s'ils commettent des crimes ou causent des troubles. Si, après s'être ainsi mal conduits, ils réussissaient à s'échapper sur leur navire, le capitaine devrait, si l'affaire était sérieuse, les punir à la demande des autorités locales ou les remettre à celles-ci pour qu'elles les punissent : le premier procédé est en général préférable.

## § 109

Exceptions aux règles ordinaires de juridiction. (4) Sujets d'États d'Occident résidant en Orient.

La dernière exception aux règles relatives à la juridiction territoriale a lieu dans le cas des

*Sujets des États d'Occident résidant dans les pays d'Orient.*

Elle repose sur des conventions spéciales, et non, comme celles que nous avons considérées jusqu'ici, sur le droit des gens ordinaire. Elle se conserve à raison du caractère imparfait qu'offre souvent l'administration de la justice en Orient et de la différence des idées relatives au jugement et à la peine généralement admises dans les pays

d'Orient et d'Occident. En vertu de ces considérations, les États chrétiens obtinrent par des traités appelés ' capitulations ' l'exemption de la juridiction locale pour leurs sujets résidant dans des pays d'Orient où la souveraineté était indigène. Par des conventions avec les souverains de ces pays, conventions que fortifie parfois la coutume, les Européens et Américains deviennent justiciables de tribunaux consulaires. Ainsi les consuls, qui, dans les nations d'Occident, sont surtout des agents commerciaux,[1] exercent dans les États d'Orient d'importantes fonctions judiciaires, et possèdent de grandes immunités à eux conférées pour la protection de leurs compatriotes. Leur juridiction est à la fois civile et criminelle. Le mode d'exercice dépend de la loi du pays auquel chaque consul appartient, des stipulations des traités de ce pays, et de la coutume ancienne. Généralement les sujets du souverain local qui commettent un crime ou délit contre les sujets d'un État étranger résidant dans leur pays sont soumis aux tribunaux locaux ; mais les sujets d'un État étranger qui sont inculpés d'un crime ou délit contre les indigènes sont jugés par les tribunaux consulaires de leur nation. Dans les affaires qui naissent entre individus de nationalités étrangères différentes, la personne lésée peut, à défaut de règles spéciales au traité, demander justice auprès du tribunal consulaire du pays dont le sujet a commis l'infraction ; et, si deux sujets de la même nation étrangère sont entre eux dans le rapport d'accusateur et d'accusé, l'affaire se juge au tribunal dont ils dépendent tous deux. Dans les affaires civiles, les questions qui s'élèvent entre un étranger et un indigène sont généralement tranchées par un tribunal dans lequel les agents de l'État étranger et de l'État indigène ont pareillement voix. Quand deux ou plusieurs étrangers de la même nationalité sont les parties du procès, il est jugé par leur tribunal consulaire ; et quand la contestation a lieu

[1] V. § 131.

entre étrangers de nations différentes elle est jugée par le tribunal consulaire du pays du défendeur. Règle générale: on peut faire appel dans les causes civiles de grande importance aux tribunaux supérieurs du pays du consul; et, dans les causes criminelles, les plus hautes sentences ne peuvent pas être rendues sans la ratification des autorités de la métropole. Quelquefois il est dit que les personnes inculpées de crimes graves seront envoyées dans leur pays pour y être jugées. Pour avoir droit à la protection d'un consul en Orient, il est nécessaire que les sujets de l'État qu'il représente se fassent enregistrer au consulat. L'enregistrement d'un chef de famille implique celui de tous les membres de la famille vivant sous le même toit. Dans tout l'Empire Ottoman l'Angleterre a un réseau de tribunaux vice-consulaires et consulaires dont le plus haut est celui du consul général à Constantinople. L'autorité de ses consuls, et celle de ses tribunaux consulaires dans les autres pays, dérive des *Foreign Jurisdiction Acts* (1843–1890) et des Ordonnances royales rendues en conformité des mêmes. L'autorité des tribunaux consulaires des États-Unis est fondée sur les *Acts of Congress* passés en 1848, 1860 et 1870. Mais il faut remarquer que ces lois et autres similaires des autres Puissances civilisées et chrétiennes ne pourraient donner aucune juridiction dans l'intérieur des États de l'Orient, sans les traités et règles coutumières par lesquelles le droit d'établir des tribunaux consulaires est expressément accordé par les souverains locaux.[1] En Égypte le système consulaire fut remplacé en 1876, après des négociations qui durèrent près de dix ans, par un système de 'tribunaux mixtes' communément appelés cours internationales. Les juges de ces cours sont, partie nationaux, partie étrangers, la majorité appartenant toujours aux seconds. Leurs pouvoirs et leurs fonctions sont réglés par un code détaillé; et la désignation des juges incombe à l'administration égyptienne

[1] Halleck, *International Law* (éd. de Baker), ch. xi; Hall, *Foreign Jurisdiction of the British Crown*, pp. 132–203.

qui est cependant tenue, dans le choix des membres étrangers des tribunaux, d'agir sur la recommandation de leurs gouvernements respectifs. Quatorze Puissances, y compris les États-Unis, ont adhéré à cet accord[1] qui donne beaucoup plus de satisfaction que les anciennes juridictions consulaires. Il a été renouvelé d'intervalle en intervalle.

On ne peut douter qu'il ne se soit commis des abus, par suite des grandes immunités accordées, sous le régime consulaire, aux sujets des États chrétiens dans les pays d'Orient, et de l'impuissance du souverain local à exercer sur eux aucune autorité. On n'a qu'à se figurer une affaire, dans quelque région reculée, loin de l'influence de l'opinion publique civilisée, où le sujet protégé soit un fripon et le consul un homme négligent et peu scrupuleux, pour voir quelle grave injustice peut être commise sans possibilité d'une réparation. Certains États permettent à leurs consuls de naturaliser les étrangers avec grande facilité ; et l'on a dit que la moitié des misérables du Levant trouvaient à propos, pour échapper à la juridiction locale au Maroc et dans les parties frontières de l'Empire turc, d'acquérir une nationalité étrangère, à l'abri de laquelle ils fraudaient et pillaient les indigènes impunément. Les États chrétiens qui se respectent ne peuvent exercer, en ces questions, trop de vigilance. Ils doivent, dans l'intérêt de leurs nationaux, exiger pour eux un régime d'immunités ; mais ils ne devraient pas laisser le privilège nécessaire à la protection de leurs sujets devenir un moyen d'opprimer les sujets du souverain local.

Quand des pays, jusqu'ici gouvernés par des chefs indigènes du type oriental, passent sous l'autorité de Puissances chrétiennes et civilisées, un des premiers soins de celles-ci est d'abolir les tribunaux consulaires, afin de devenir réellement maîtresses de leurs propres possessions ; et les

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 102, 103, 128–147.

États qui possèdent, en vertu des traités, le droit de maintenir ces tribunaux ne font d'ordinaire aucune difficulté d'y renoncer. Ainsi, quand, en 1881, la France établit sur la Régence de Tunis un protectorat qui ne se distinguait d'une complète annexion que par le nom, elle entama des négociations avec les Puissances qui avaient avec la Tunisie ce qu'on appelle des capitulations consulaires, et fut en 1884 en état de remplacer les tribunaux consulaires par des juges français.[1] Et, lorsqu'en 1896 elle fit passer Madagascar du rang de protectorat colonial à celui de colonie française, elle engagea d'autres négociations avec la Grande-Bretagne pour la reconnaissance de la juridiction territoriale des tribunaux français qu'elle établit dans l'île. En 1897, elle parvint à ses fins sur la promesse d'accorder pareille reconnaissance aux tribunaux anglais qu'on allait établir dans le protectorat britannique de Zanzibar.[2] De même que les États de civilisation européenne inclinent à obtenir l'abolition de tous les privilèges qui peuvent entraver l'exercice de la juridiction territoriale, quand ils ont étendu leur autorité sur des pays où le régime des tribunaux consulaires était antérieurement florissant, de même les puissants États de l'Orient, quand ils ont mis en pratique les idées de justice familières à la pensée de l'Occident, désirent être affranchis des restrictions à leur autorité par eux accordées dans leurs jours de faiblesse. Quand le Japon, par exemple, eut montré en 1894 sa force et sa civilisation, les Grandes Puissances européennes et les États-Unis d'Amérique, jugeant que ses tribunaux nationaux assuraient une sécurité suffisante aux vies et biens de leurs sujets sur son territoire, abolirent par traités passés avec son gouvernement leur juridiction consulaire. La Grande-Bretagne montra le chemin ; les autres suivirent ; à la fin du siècle l'affranchissement était complet.[3] La Turquie est ambitieuse de suivre les traces du Japon,

[1] *Statesman's Year Book*, 1894, p. 523.
[2] *British Parliamentary Papers, Africa* No. 8, 1897, p. 59.
[3] Hall, *International Law*, 5e éd., p. 53, note.

mais son gouvernement doit présenter de plus grands signes de sagesse et de justice qu'il n'en a de longtemps montrés, avant que les États d'Occident puissent s'en remettre à lui du sort de leurs citoyens dans son territoire.

§ 110

Extradition. Un État n'est pas tenu de l'accorder en l'absence d'un traité qui l'y oblige.

Le sujet que nous avons maintenant à considérer est l'Extradition, qui peut se définir : *La remise par un État à un autre État d'un individu qui est trouvé dans le territoire du premier, et est accusé d'avoir commis un crime dans le territoire du second; ou qui, ayant commis un crime en dehors du territoire du second, est un de ses sujets et, comme tel, d'après sa loi, justiciable de sa juridiction.* Ces remises se font habituellement en vertu d'obligations contractuelles, quoiqu'il y ait eu des cas où des criminels ont été livrés en l'absence de toute disposition conventionnelle. Le plus ancien traité d'extradition rapporté par l'histoire fut négocié, environ treize cents ans avant Jésus-Christ, entre Rhamsès II, roi d'Égypte (le Pharaon qui ne connut pas Joseph), et Khitasir, roi de Khita. Il stipulait amitié et alliance entre les deux monarques et le fidèle renvoi des fugitifs de leurs deux pays l'un à l'autre.[1] Mais l'exemple donné à une époque si reculée n'a pas été grandement suivi jusqu'à ces derniers temps; et, quand des conventions pour la remise mutuelle furent faites, elles ne visaient le plus souvent que les coupables politiques. Le plus grand nombre des traités d'extradition datent du dix-neuvième siècle et même de sa dernière moitié. Ils ont été rendus nécessaires par le rapide développement des relations entre les peuples et la grande prépondérance de l'opinion en faveur de la doctrine que toute compétence criminelle est, en principe, territoriale.

Ceux qui ont écrit sur le droit international diffèrent sensiblement sur le point de savoir si un État est obligé de

[1] Brugsch, *Egypt and the Pharaohs*, vol. ii, pp. 71–76.

remettre les criminels fugitifs à moins qu'il n'en ait pris l'engagement par traité. La plupart des auteurs sont pour la négative ; on peut en dire de même des hommes d'État et des juges. Chaque État doit décider lui-même si, en l'absence des dispositions d'un traité, il livrera ou non les criminels ; mais il est aujourd'hui généralement admis que la remise, bien qu'elle ait souvent eu lieu, est une affaire de courtoisie et non de droit. Il n'y a pas une règle de droit international qui commande aux gouvernements de se renvoyer les uns aux autres ceux qui fuient la justice, à la demande du pays où le crime fut commis. La pratique des États offre des différences. En Amérique, on estime que, en l'absence d'un traité, il n'y a pas de loi qui autorise le Président à remettre une personne quelconque accusée d'avoir commis un crime sur le territoire d'une nation étrangère, ou du moins qu'il y a des doutes graves quant à son droit d'y procéder.[1] Remise fut faite en 1864 dans le cas d'Arguelles, qui fut livré aux autorités espagnoles pour un crime d'un caractère particulièrement atroce, bien qu'il n'existât pas alors avec l'Espagne de traité d'extradition ; et, à cette occasion, le Sénat, intervenant, demanda en vertu de quelle loi ou de quel traité la remise avait été faite. M. Seward, secrétaire d'État, reconnut dans sa réponse que les États-Unis n'avaient aucune obligation d'y procéder, et la justifia par des raisons d'humanité et de courtoisie. Les efforts en vue d'empêcher la remise échouèrent ; mais la question du pouvoir de l'accorder ne fut jamais judiciairement décidée.[2] La loi en Angleterre se montre fortement opposée à la remise. On croit que le droit commun ne donne pas à l'exécutif le pouvoir d'arrêter un étranger et de le remettre à un autre État.[3] La Couronne a le droit de négocier des traités d'extradition ; mais leurs dispositions ne peuvent

[1] Note sur l'Extradition, *Treaties of the United States*, pp. 1289, 1291.

[2] Wheaton, *International Law* (éd. de Dana), p. 183, note ; Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 246–253.

[3] Clarke, *Extradition*, ch. v.

être mises à effet sans l'autorisation de la loi. L' 'Extradition Act' de 1870 donne à la Couronne pouvoir, par Ordonnance en Conseil, d'exécuter tous les traités d'extradition faits en conformité avec ses dispositions ; et, aux États-Unis, les statuts passés en 1848 et 1860 permettent aux tribunaux d'agir en vertu des traités d'extradition dûment promulgués. Ainsi les deux grands peuples de langue anglaise ont adopté dans la pratique les mêmes principes sur cette importante matière. En France, d'autre part, la doctrine légale reçue est que les autorités de l'État ont le droit naturel de remettre les criminels fugitifs s'ils trouvent bon de le faire, et le point de vue français trouve faveur dans les pays les plus civilisés. Même les États-Unis et la Grande-Bretagne n'hésitent pas à en prendre avantage et à demander aux États étrangers avec lesquels ils n'ont pas de traités d'extradition de remettre par courtoisie des fugitifs qu'eux-mêmes ne livreraient pas si leurs positions réciproques étaient renversées. Ainsi, en octobre 1893, le Gouvernement de Washington obtint de Costa-Rica, bien qu'il n'y eût pas de traité d'extradition entre ce pays et l'Amérique, la remise d'un fugitif nommé Weeks, qui était accusé de détournements aux États-Unis.[1]

## § 111

Clauses généralement insérées dans les traités d'extradition.

Mais ces questions du droit coutumier des nations et des limites du pouvoir exécutif des gouvernements à l'intérieur deviennent moins importantes d'année en année, à cause de la pratique quasi-universelle des traités d'extradition, et de la liste, grandement élargie, des crimes qui y trouvent place aujourd'hui. Un exemple suffira pour montrer l'immense progrès fait sous ce rapport dans les derniers temps. Les clauses d'extradition du Traité de 1842 entre les États-

[1] Stephen, *History of the Criminal Law*, vol. ii, p. 66 ; *Treaties of the United States*, note on Extradition, pp. 1289–1293 ; Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 253–258.

Unis et la Grande-Bretagne mentionnaient sept crimes pour lesquels la remise pouvait être demandée, mais à ces sept la Convention de 1890 en ajouta vingt autres.[1] C'est aujourd'hui la coutume générale d'introduire diverses conditions dans les traités d'extradition et de refuser la remise d'un coupable si elles n'ont pas été observées. Une preuve raisonnable *prima facie* de la culpabilité de l'accusé est presque invariablement demandée ; et il est clair qu'une grande injustice pourrait résulter du fait qu'un État livrât des fugitifs sur la simple déclaration d'un gouvernement étranger qu'ils étaient coupables d'un crime. L'État qui extrade ne prétend pas juger les parties accusées et les trouver coupables avant de les livrer, mais il exige une preuve suffisante pour convaincre ses tribunaux que les poursuites sont sérieuses et doivent être jugées. Une autre condition généralement posée dans les traités récents est que l'individu réclamé ne soit jugé pour aucune offense commise avant sa livraison, autre que celle qui motive son extradition, jusqu'à ce qu'il ait été mis en liberté et qu'il ait eu l'occasion de quitter sa patrie. Cette clause a pour but d'empêcher de livrer une personne pour un délit, quand la véritable raison de la demande d'extradition est de la juger pour un autre, soit crime politique, soit délit non mentionné dans le traité. La clause n'est peut-être pas déraisonnable eu égard aux grandes différences des conditions et des théories politiques entre les États les plus puissants du monde civilisé, quoiqu'elle puisse aisément tourner à l'avantage d'un criminel qu'il serait hautement désirable de punir. Elle se trouve dans le Traité de 1890 entre la Grande-Bretagne et les États-Unis, mais n'existe pas dans le Traité de 1842. Le ' British Extradition Act ' de 1870 qui, joint aux autres actes passés en 1873, 1895 et 1907, constitue le code britannique sur la matière, déclara que cette clause devait être introduite dans tout traité d'extradition promulgué par la Couronne. Dans ces

[1] *Treaties of the United States*, p. 437 ; *British Parliamentary Papers, United States*, No. 1 (1890).

conditions, le feu Comte Derby, pendant qu'il était secrétaire d'État aux Affaires étrangères en 1876, déclina de remettre le faux monnayeur Winslow et autres fugitifs, à moins que le Gouvernement américain ne donnât l'assurance qu'ils ne seraient jugés pour aucun autre délit que celui pour lequel leur extradition était demandée. Les États-Unis refusèrent d'assumer des obligations et de fournir des assurances non prévues au traité qui régissait la situation. Pendant quelque temps, ni d'un côté ni de l'autre, on ne voulut céder, et, dès lors, plusieurs de ceux qui fuyaient la justice évitèrent l'extradition. Mais, vers la fin de l'année, le Gouvernement britannique se désista de son insoutenable attitude, et l'administration américaine annonça ne pas avoir l'intention de juger les délinquants extradés pour un crime autre que celui qui avait motivé leur extradition. La question a été tranchée par une décision de la Cour suprême dans l'affaire Rauscher. Il fut mis en jugement pour châtiment cruel et insolite d'un matelot, alors que son extradition avait été obtenue de la Grande-Bretagne sous l'inculpation d'avoir tué l'homme. En 1886 la Cour annula la procédure, motif pris de ce que le fugitif extradé pour un délit ne pouvait être jugé pour un autre, avant que l'occasion ne lui eût été donnée de revenir dans le pays qui l'avait livré.[1] Cette décision et la Convention de 1890 ont mis la question, entre ces deux nations, hors du moindre doute.

La plus importante et la plus difficile des conditions à relever dans la plupart des traités modernes d'extradition est celle qui défend d'extrader si le délit a un caractère politique. Il n'y a pas d'accord entre les États pour s'accorder sur la nature du délit politique, ou les traits qui le différencient des autres. Les juristes n'ont pas été capables de produire une doctrine uniforme ; et, quand des cas sont venus devant des cours de justice, les juges ont généralement éludé la difficulté d'une définition générale et se

[1] *Treaties of the United States, note on Extradition*, p. 1293 ; Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 306–311.

sont contentés de décider si l'individu en présence était ou non un délinquant politique. A l'égard des délits purement politiques, par lesquels il faut entendre des actes commis au cours d'une insurrection ou guerre civile, la distinction énoncée dans la treizième des résolutions sur le sujet adoptée par l'Institut de Droit international à Oxford en 1880 et à Genève en 1892, semble aussi satisfaisante que possible dans une matière aussi compliquée. Elle stipule le refus d'extradition à moins que celle-ci ne soit demandée pour des actes interdits par les lois de la guerre.[1] Ainsi en 1890 la Cour britannique du Banc de la Reine refusa l'extradition d'un Suisse, nommé Castioni, qui avait trempé dans une insurrection contre les autorités du Canton du Tessin, au cours de laquelle il avait tué un de ses concitoyens pendant une attaque de l'hôtel de ville de Bellinzona. Dans ce cas c'était la connexion de l'acte avec le mouvement politique dont il formait une partie qui, au jugement de la cour, lui donnait un caractère politique. Il était ' rattaché aux troubles politiques et en faisait partie ',[2] et nous pouvons ajouter que c'était un acte qui eût été parfaitement légal dans une guerre régulière. Quatre ans plus tard, la même cour établit, dans le cas de l'anarchiste Meunier, dont l'extradition fut demandée sous l'accusation d'avoir causé des explosions dans un café de Paris et dans une caserne française, que ' pour constituer un délit d'un caractère politique il faut qu'il y ait deux ou plusieurs partis dans l'État, chacun cherchant à imposer le gouvernement de son choix sur l'autre, et que, si le délit est commis par l'un ou par l'autre dans la poursuite de ce but, il est politique, autrement non '.[3] Il y a loin de l'une à l'autre de ces deux doctrines. La théorie d'après laquelle un délit est politique quand il est part et portion d'un conflit entre deux partis pour la direction du gouvernement diffère considérablement de la théorie

[1] *Tableau général*, p. 106.
[2] *Law Reports, Queen's Bench Division*, 1891, p. 149.
[3] *Ibid.*, 1894, p. 415.

d'après laquelle aucun délit n'est politique, à moins qu'il ne soit commis au cours d'un tel conflit. Non seulement la dernière prive, comme la quatorzième des résolutions de l'Institut de Droit international sur le sujet,[1] les anarchistes et les ennemis de la société de la protection de la règle qui défend d'extrader les délinquants politiques, mais elle rend sujets à l'extradition les délits commis par des patriotes isolés ou de petits groupes dans le but, comme le Professeur Westlake l'indique,[2] de soulever leurs concitoyens et de commencer un mouvement contre les autorités. En un mot, elle ne répond pas à ces cas difficiles, où l'acte est politique dans le motif et l'objet et est en même temps un crime ordinaire, qui sont les *délits politiques complexes* de la Loi française. On peut ne pas comprendre pourquoi les chefs, soit républicains soit monarchiques, seraient gardés comme un gibier pour les battues d'enthousiastes excités, et cependant désirer une distinction capable de séparer les crimes ordinaires et détestables, même quand ils sont commis contre des personnages politiques et pour des vues politiques, des efforts honorables accomplis par des hommes nobles et prêts à tous les sacrifices pour affranchir leur patrie de ce que leur honnêteté regarde comme un mauvais gouvernement.

Une telle distinction n'a pas encore été trouvée. Il est évident que les délits complexes ou relativement politiques diffèrent beaucoup des délits purement politiques en liaison avec une lutte civile entre deux ou plusieurs partis d'un État. Dans telle capitale, le peuple élève des barricades et les défend contre la troupe. Un des citoyens insurgés tire sur un officier qui dirige un assaut. Personne ne doute qu'il ne devra pas être extradé, si, la révolte étouffée, il s'enfuit dans un État étranger. Ce qu'il fit était véritablement un acte d'hostilité, et, comme tel, cadrait avec les lois de la guerre. Dans une autre capitale, un citoyen mécontent tente de s'emparer des fonds publics afin de soudoyer un

[1] *Tableau général*, p. 106.

[2] Westlake, *International Law*, Ire partie, p. 247.

mouvement révolutionnaire qu'il espère organiser. Dans le cours de sa tentative, il tue le gardien des fonds qui l'a surpris. Voici un acte qui est à la fois acte politique et crime de droit commun. Comment décidera-t-on si le gouvernement d'un autre pays doit remettre le meurtrier pour le faire juger s'il réussit à pénétrer dans son territoire ? On dit souvent que le motif fait ici la grande distinction. Mais les motifs sont difficiles à pénétrer et sont souvent mélangés. Bien plus, il ne semble pas y avoir de raison pour qu'un homme échappe au châtiment de n'importe quel crime, quelque atroce qu'il soit, en montrant qu'il a obéi à des motifs politiques. Et l'on peut dire la même chose des vues politiques. L'extermination de toute une famille de jeunes enfants doit-elle être réputée crime politique sous le rapport de l'extradition, parce que l'assassin, monomane bienveillant, s'est persuadé qu'il rendrait service à Dieu et aux hommes en délivrant le monde d'une race de tyrans qu'il pense sincèrement être un fléau pour lui ? Le sentiment que les auteurs de semblables actions ne doivent pas être protégés comme délinquants politiques est si puissant, que plusieurs États, qu'on ne peut accuser de manquer d'attachement à la liberté politique, ont pris des mesures pour prévenir la revendication d'aucun droit d'asile à leur profit. La Belgique, par exemple, qui doit sa condition d'État à une révolution heureuse, a fait en 1856 une loi excluant de la catégorie des crimes politiques le meurtre, ou la tentative de meurtre, du chef d'un État étranger ou d'un membre de sa famille, et les États-Unis ont plusieurs traités d'extradition contenant des clauses à ce même effet.[1] Si le principe est juste d'après lequel l'assassinat privé, distinct de l'homicide au cours d'une lutte déclarée, dans une guerre ou une insurrection, ne doit pas être réputé crime politique, il ne devrait pas assurément se limiter aux chefs d'États et à leurs familles, mais devrait s'appliquer à tous ceux qui sont revêtus de

[1] Oppenheim, *International Law*, vol. i, p. 394 ; Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 352–354.

l'autorité, depuis les chefs de l'administration jusqu'aux plus humbles soldats et agents. La difficulté de traiter les *délits politiques relatifs* n'est pas vaincue par une solution partielle applicable à une classe et à un crime. Il nous faut un principe général dans son effet ; à défaut d'un critérium simple et universel, il semble que le mieux soit de s'en remettre dans chaque cas au département judiciaire plutôt qu'au département politique du gouvernement, et d'avertir les tribunaux de refuser l'extradition dans les cas seulement où, à leur avis, dans le délit, les éléments politiques l'emportent sur les éléments ordinaires. Ils considéreront ensuite le motif et le dessein, mais seulement comme deux des facteurs qui composent le cas. Une autre alternative fort ingénieuse a été proposée par Despagnet. Il propose d'accorder l'extradition dans les cas mixtes que nous considérons, mais seulement à condition que le fugitif extradé soit traité en criminel ordinaire, et non en délinquant politique.[1] Quel que soit l'avis préféré, même si cette variété si peu satisfaisante de solutions partielles et incomplètes devait persister, on devrait réfléchir à deux fois avant d'adopter cette proposition de l'Institut de Droit international[2] que l'asile ne devrait jamais être accordé sous la rubrique des délinquants politiques à ceux qui sont accusés de crimes dirigés contre l'ordre social en général, non contre un État particulier ou une forme particulière de gouvernement. L'ordre social actuel, avec ses armées intermittentes de gens sans travail, ses bouges détestables, ses inégalités énormes dans la richesse et les conditions, ses fréquentes guerres et ses incessantes préparations à la guerre, a besoin de réformes autant qu'aucun gouvernement civilisé. Et si, dans la sphère sociale, il est parfois très difficile de distinguer le réformateur du criminel, on a pendant des siècles lutté contre la même difficulté dans la sphère politique. La dernière difficulté n'a pas été résolue par les répressions sans

[1] *Droit international public*, p. 317.
[2] *Tableau général*, p. 106.

discernement de la Sainte-Alliance ; la première ne le sera pas par la remise sans distinction, en vertu de traités d'extradition, de tous ceux qui par le mépris de la loi et la violence ont attaqué le système social existant. Dans les deux cas il faut pareillement distinguer entre le réformateur qui s'est fondu dans le criminel et le criminel qui s'est fondu dans le réformateur, et, toute difficile que soit la tâche, on devrait essayer de la remplir dans tous les cas en connexion avec les délits politiques et la loi d'extradition.

La Grande-Bretagne et l'Amérique sont les seuls États de premier rang qui consentent à remettre leurs sujets à une juridiction étrangère en vue d'être jugés pour des délits commis en territoire étranger, encore qu'elles aient accepté des stipulations en vue de la pratique contraire dans quelques-uns de leurs traités d'extradition. La plupart des pays se refusent, en matière criminelle, à pousser le principe de la territorialité jusqu'à sa conséquence logique, quoiqu'il y ait un puissant courant de doctrine en ce sens parmi les juristes internationaux.[1] Les coupables, ou sont jugés dans leur pays, quand il assume juridiction sur ses sujets pour les délits commis au dehors et qu'ils y sont rentrés de leur plein gré, ou restent impunis. Il semble peu raisonnable de suivre une manière d'agir dictée, soit par une notion exagérée des privilèges du citoyen, soit par une profonde défiance de l'administration de la justice dans les pays étrangers. On peut toujours surveiller une affaire et, dans le cas peu probable où elle serait conduite avec une injustice manifeste, faire des remontrances. Si les États civilisés ont suffisamment confiance les uns dans les autres pour passer des traités d'extradition, ils doivent être disposés à se remettre leurs sujets quand l'occasion s'en présente.

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 287–304 ; *Tableau général*, p. 104.

# CHAPITRE IV

## DROITS ET DEVOIRS RELATIFS A L'ÉGALITÉ

### § 112

Le sens et l'utilité du principe d'égalité.

De Grotius à ce jour, les publicistes ont déclaré que tous les États indépendants sont égaux au regard du droit international. L'égalité dont ils parlent n'est pas une égalité de pouvoir et d'influence, mais de droits légaux. Ils admettent que la plus petite et la plus faible des communautés politiques indépendantes a exactement la même position devant le droit des gens que l'empire le plus puissant et le plus étendu. Il est hors de doute que cette théorie fut pendant longtemps riche d'heureuses conséquences. Elle fournissait aux États faibles un principe d'appel à l'aide au cas d'agression de la part de puissants voisins ; et, bien qu'elle n'empêchât pas souvent les actes d'injustice et de force, elle imprimait la flétrissure de l'illégalité sur des opérations de l'ordre familier aux lecteurs de la fable du loup et de l'agneau. Il s'ensuivait que, lorsque des États impuissants étaient capricieusement attaqués, l'agresseur inventait une excuse plausible. Les faibles s'étaient rendus coupables d'un tort qu'il fallait venger, ou l'équilibre était sérieusement troublé à raison de leur conduite criminelle, ou bien ils méditaient des attentats contre des voisins qui étaient en conséquence forcés malgré eux de les attaquer pour leur propre défense. Ainsi les paroles rendaient encore un certain hommage aux principes de moralité ; et quelque respect du droit international se gardait au milieu d'actes qui étaient en réalité iniques.

### § 113

Faits difficiles à concilier avec le principe d'égalité.

Mais l'examen de l'histoire internationale moderne révèle quantité de faits qu'il est difficile de concilier avec l'ancienne théorie de l'égalité complète de tous les États pleinement

souverains. Ils semblent indiquer, au contraire, une primauté de la part des premières Puissances du monde civilisé. Si nous fixons notre attention tout d'abord sur l'Europe, comme sur le berceau où le droit international a pris une forte vitalité, nous trouvons, au début du dernier siècle, une certaine direction assumée par un groupe de Puissances qui avaient supporté le choc de la lutte contre Napoléon. Au Congrès de Vienne de 1814–1815, la France, toute vaincue qu'elle était, réussit à obtenir une place à leurs côtés, et, en 1818, elle était formellement admise à part égale dans leurs délibérations et leurs décisions.[1] Ainsi fut constitué le Concert européen. Il comprenait à l'origine l'Angleterre, la France, l'Autriche, la Prusse (depuis fondue dans l'Allemagne) et la Russie ; en 1867 le royaume d'Italie, nouvellement créé, y fut ajouté. Il a passé par des périodes de plus ou moins grande force ; mais, s'il a, par moments, paru s'éclipser, il a toujours repris sa place et son autorité. Pour faire un tableau complet de son activité, il faudrait écrire une grande partie de l'histoire internationale de l'Europe pendant un siècle rempli de grands évènements. Un tel travail n'est ni possible ni désirable dans un traité de droit international. Tout ce qu'on peut faire ici est de donner un rapide aperçu, juste assez pour appeler l'attention sur les faits principaux.

Les Grandes Puissances ayant, ainsi qu'on vient de le voir, établi l'ordre européen qui suivit les guerres de la Révolution française et les conquêtes de Napoléon, dirigèrent plusieurs des importantes modifications qui en eurent lieu depuis. Le royaume de Grèce a grandi sous la protection du Concert européen, qui l'a plus d'une fois contenu, lui a une fois assuré un accroissement de territoire, et l'a préservé au moins une fois de la destruction. La part la plus active dans son établissement en 1832 fut prise par l'Angleterre, la France et la Russie, et ces trois mêmes Puissances

[1] Dupuis, *Le Principe d'Équilibre et le Concert européen*, pp. 114–198 ; Westlake, *Chapters on the Principles of International Law*, pp. 92–101.

augmentées de l'Italie eurent récemment à faire face aux difficultés causées par l'ardent désir de la Crète de s'unir à lui, et à éteindre les légers vestiges de la suprématie de la Turquie sur l'île. Mais les deux autres membres du Concert furent consultés au début, et prirent une part active dans les évènements survenus.[1] Dans le cas de la Belgique, toutes les Grandes Puissances participèrent expressément, dès le principe, à sa disjonction d'avec la Hollande, et toutes concoururent à sa neutralisation en qualité d'État indépendant en 1839.[2] L'un des principaux objets de la guerre de Crimée, et le seul durable qu'elle eût atteint, fut de prendre le pouvoir de régler le sort des populations chrétiennes, sujettes de la Turquie, des mains de la Russie seule, et d'en charger, à sa place, le Concert européen. Quoique l'Autriche et la Prusse n'eussent pas été belligérantes, elles furent admises comme Grandes Puissances à la conférence qui rédigea le Traité de Paris en 1856. Et encore, en 1878, il ne fut pas permis à la Russie d'imposer ses conditions à la Turquie, mais elles furent soumises à une conférence, à laquelle prirent part l'Angleterre, la France, l'Allemagne, l'Autriche et l'Italie, bien qu'aucune d'elles n'eût été mêlée au conflit. Le congrès discuta à fond les questions soulevées par la guerre, et substitua le Traité de Berlin au Traité de San-Stefano, regardé comme un document préliminaire à modifier d'un commun accord. Les réajustements qui ont eu lieu depuis ont fait l'objet de négociations entre les Puissances[3] qui sont engagées actuellement (avril 1913) à reviser les nouveaux arrangements territoriaux, consécutifs à la défaite de la Turquie par les Alliés balkaniques. L'annexion de la Bosnie et de l'Herzégovine par l'Autriche en 1908 a soulevé une polémique très vive dont nous parlerons au chapitre suivant.[4] En plus de la direction et du

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 4–69 ; Dupuis, *Le Principe d'Équilibre et le Concert européen*, pp. 195–198, 373–400.

[2] Dupuis, *ibid.*, pp. 199–230.

[3] *Ibid.*, pp. 350–410.

[4] V. § 134.

contrôle des changements territoriaux et politiques que nous avons dits, les Grandes Puissances ont reçu la Turquie dans la famille des nations en 1856, arrêté la même année la due exécution des ouvrages internationaux à l'embouchure du Danube, conféré le rang de Grande Puissance à l'Italie et neutralisé le Luxembourg en 1867, enfin accordé la reconnaissance conditionnelle de leur indépendance à la Roumanie, à la Serbie et au Monténégro en 1878.

Les territoires jusqu'ici mentionnés appartiennent géographiquement à l'Europe ; mais cela ne peut se dire de l'Égypte, et cependant le Concert européen s'est occupé de ce pays. L'explication s'en trouve dans ses étroits rapports politiques avec la Turquie, sa grande valeur stratégique, et sa position sur la plus importante route de l'Orient à l'Occident, position que l'ouverture du Canal de Suez en 1869 rendit plus forte qu'auparavant. Nous ne pouvons entrer ici dans le détail des arrangements compliqués, financiers et politiques, amenés par l'extravagance et le mauvais gouvernement du Khédive Ismaïl, et dans l'opposition de l'Angleterre et de la France. Il suffit de dire que l'accord de 1904 entre les deux Puissances a éloigné une masse de difficultés, et que sa reconnaissance par les premiers États de l'Europe a rendu le contrôle britannique en Égypte plus régulier et plus stable qu'auparavant. Les intérêts européens y sont prédominants, et voilà pourquoi le Concert européen s'intéresse naturellement à elle. Mais les vastes territoires qu'arrosent le Congo, le Niger et leurs affluents n'ont pas un rapport aussi étroit avec l'Europe. Cependant, lorsqu'il devint nécessaire, en 1884, de régler les intérêts commerciaux et de pourvoir au milieu d'eux au développement d'une administration civilisée, la conférence qui s'assembla dans ce but se composait des représentants non seulement de treize Puissances européennes, mais encore des États-Unis d'Amérique. Un muet mais éloquent témoignage fut ainsi porté à deux faits. Le premier est que le système des États en Afrique est issu du système des États

de l'Europe, et est par conséquent dirigé par les Grandes Puissances de l'Europe, dont toutes participèrent à la Conférence du Congo, bien que deux d'entre elles n'eussent aucun intérêt territorial et commercial en jeu. Le second est également important au point de vue des développements futurs. C'est que, lorsqu'il est question d'affaires commerciales et humanitaires ayant un caractère d'importance internationale, la voix des États-Unis doit être entendue dans le règlement. Autant dire qu'il y a un Concert plus large que le Concert de l'Europe, et dans lequel la grande République américaine est certainement comprise. Au commencement de sa carrière indépendante, sa politique arrêtée était de s'abstenir de se mêler aux dissensions de l'Europe, et l'Europe à son tour était priée de rester en dehors des affaires américaines. La terre était plus petite alors qu'elle ne l'est aujourd'hui, et l'Europe en était de beaucoup la plus grande part. La seule alternative était, ou d'entrer au jeu diplomatique européen, ou de rester dans l'isolement. Aujourd'hui le monde entier est ouvert à l'activité internationale. Problèmes asiatiques, africains, sud-américains et océaniques occupent l'esprit des hommes d'État et influent sur le bien-être de l'humanité. Un vaste et puissant État ne peut pas vivre seul, simplement parce qu'il n'est pas seul. Ses chefs doivent tenir compte des forces qui agissent et réagissent sur le peuple. Les hommes d'État d'Amérique ont dû jouer un rôle dans l'évolution d'un nouvel ordre international. Ils pouvaient en effet s'abstenir de se mettre en peine de l'équilibre d'Europe, et vouloir que le système politique européen ne s'étendît pas à leur hémisphère ; mais c'est en agissant ainsi qu'ils prirent contact avec les autres Puissances ; en 1898 une guerre heureuse, partiellement causée par la vénérable politique de réduire au minimum l'influence européenne dans les affaires américaines, leur donna le contrôle de territoires très en dehors de leurs frontières primitives. Bien plus, ils ne purent refuser de s'intéresser

à la liberté du commerce sur les grands fleuves africains, à l'extension de ' la politique de la porte ouverte ' en Chine, et à la diminution d'intensité du fléau de l'esclavage dans le monde en vue de son éventuelle abolition. Mais à des affaires de ce genre sont attachés des intérêts politiques ; et ainsi il est arrivé qu'une grande Puissance mondiale a été obligée, presque contre son gré, de prendre part aux affaires mondiales. Un plénipotentiaire américain siégeait à la Conférence du Maroc de 1906, côte à côte avec les délégations des Grandes Puissances et des États qui avaient signé la Convention de Madrid de 1880.[1] On aurait pu prétendre que les représentants des États-Unis assistèrent à la Conférence du Congo uniquement et simplement dans l'intérêt du commun de l'humanité et du commerce américain, et que les droits de la première seule les amenèrent à la grande Conférence antiesclavagiste de Bruxelles de 1890. Mais on peut difficilement soutenir qu'ils vinrent à Algésiras sans égard au principal objet de l'assemblée, qui était de maintenir la paix de l'Europe en conciliant les revendications de l'Allemagne d'une part, de la France et de l'Espagne de l'autre, au regard de ' la pénétration pacifique ' du Maroc.

Le système des États de l'Asie, différent de celui de l'Afrique, montre des signes de vie séparée et indépendante. Il serait impossible aujourd'hui pour la Russie, la France et l'Allemagne de priver le Japon des plus précieux fruits de la victoire, comme, en 1895, elles le forcèrent à rendre Port-Arthur à la Chine vaincue ; et ni l'Allemagne, la Russie, la Grande-Bretagne et la France ne sont capables d'obtenir de la Chine des baux de parties de son territoire, comme elles le firent en 1898. La position du Japon s'est améliorée si considérablement qu'il n'est pas seulement aujourd'hui indépendant de fait et de nom, mais encore s'est élevé au rang de la huitième Grande Puissance. La Chine, aussi, s'est transformée ; mais son gouvernement doit s'élever à un bien plus haut degré de science et de puissance, et se

[1] Dupuis, *Le Principe d'Équilibre et le Concert européen*, p. 481.

défaire d'une grande corruption, avant de pouvoir prendre une place sûre et respectée dans la société des nations. En dehors du territoire de ces deux Puissances, bien qu'il y ait beaucoup d'agitation, il y a peu de vie internationale que l'Europe ne dirige. La plus grande partie du Continent appartient à des États européens. Leurs idées sur l'administration, leurs projets pour le développement indigène, leurs traités et leurs rivalités mutuelles commandent les politiques suivies sur son sol. Il n'est pas douteux que le Japon serait consulté sur tout nouveau remaniement de la partie continentale de l'Asie Orientale qui serait analogue au règlement de l'Europe après la chute de Napoléon. Mais ceux qui siégeraient en conférence avec lui viendraient des nations européennes, à l'exception des représentants des États-Unis d'Amérique, qui seraient certainement présents. Il n'est pas à croire que l'Asie développe une politique internationale qui lui soit propre dans un prochain avenir, quoiqu'il soit tout à fait possible qu'un système asiatique fasse un jour partie d'un grand système mondial.

Ceci nous mène à un point très important. On a vu qu'il y a un Concert européen. On a vu aussi qu'il n'y avait pas de Concert africain, ou asiatique, distinct du Concert européen. Mais n'y a-t-il pas un Concert mondial ? Les gouvernements savent qu'il y a beaucoup de questions qui intéressent toute l'humanité civilisée. Dans le dernier demi-siècle, ils ont pris l'habitude de se réunir par leurs représentants pour le règlement d'affaires communes de toute sorte ; et l'on a généralement pourvu dans ces rencontres à l'adoption subséquente, par les États qui ne purent ou ne voulurent pas prendre part aux actes de l'assemblée, des résolutions votées par elle. Nous avons eu des accords de tous genres : Conventions de Genève, Conventions postales, Conventions de Chemins de Fer, Conventions de Télégraphie sans Fil, Conventions de Propriété littéraire, Conventions des Sucres, Conventions pour la Protection des Câbles sous-marins, et même une Convention pour com-

battre la maladie du sommeil.[1] Il en est dans ce nombre qui sont assez générales pour être pratiquement universelles. D'autres sont particulières. Mais toutes témoignent de la solidarité croissante entre les nations et du désir de développer des organes aptes à l'action commune. Ce fut ce sentiment qui rendit possibles les Conférences de La Haye de 1899 et 1907, et qui assurera la réunion périodique de nouvelles.[2] Une réunion, qui n'était au fond qu'un règlement d'affaires, conduisit à l'établissement d'une législature internationale rudimentaire, et à la création d'un mécanisme en vue d'instituer des tribunaux chargés du règlement des litiges internationaux. Et de même que les six Grandes Puissances de l'Europe jouent le rôle de dirigeants quand d'importantes questions intéressant tous les États de l'Europe demandent un règlement, de même les huit Grandes Puissances du monde civilisé prennent la tête pour le règlement des graves questions du maintien de la paix et des moyens d'humaniser la guerre. Dans les deux cas, la direction n'est pas déterminée et limitée par des règles rigoureuses et fixes. Elle est indéterminée, mais néanmoins très réelle. La seconde Conférence de La Haye ne réussit pas à régler nombre d'importantes questions relatives à la capture sur mer en temps de guerre, bien qu'elle ait réussi à dresser un très bon plan d'établissement d'une Cour internationale des Prises. Les huit Grandes Puissances du monde vinrent donc en conférence à Londres, en décembre 1908, et, dans le cours des trois mois suivants, s'accordèrent sur une Déclaration qui résolvait presque tous les points en litige. On ne peut pas douter que ses règles ne trouvent l'assentiment général, et que la Cour internationale des Prises ne soit créée. L'Espagne et la Hollande furent, pour diverses raisons, invitées à la Conférence de Londres, mais n'y vinrent pas comme Grandes Puissances. Pendant que l'incident prouve qu'une certaine

[1] Voir l'article du Professeur Paul S. Reinsch, *International Unions and their Administration*, dans *American Journal of International Law*, juillet 1907.

[2] V. § 32.

hégémonie est assumée par les huit Puissances, il montre aussi que cette position même, et toute la procédure qui la concerne, est vague et indéterminée.

§ 114

La période actuelle est une période de transition.

Nous avons maintenant à tirer des conclusions des exemples qui précèdent. Des essais ont été faits pour les réconcilier avec la doctrine de l'égalité de tous les États souverains, en montrant que ce qu'ils établissent est l'inégalité politique, tandis que ce que l'ancienne théorie affirmait était l'égalité légale.[1] C'est une grave question de savoir si l'aspect légal et l'aspect politique du problème peuvent être ainsi partagés et rester séparés. La distinction vaut pour l'État, où se trouve un corps législatif pour faire la loi, un corps judiciaire pour l'interpréter, et où le consentement, même unanime, à un arrangement politique ne peut pas le rendre légal, à moins que la législature ne le vote et que les juges ne le fassent exécuter. Mais, dans un système de règles tel que le droit international, dont la validité dépend du consentement général, ce qui est politique est légal dès que cela est généralement adopté et pratiqué. Dans la société des nations le consentement a force de loi, et le consentement général se manifeste, non seulement par une adhésion expresse, mais plus encore par une coutume constante. Si, donc, l'autorité des Grandes Puissances a été reconnue si constamment durant la plus grande partie d'un siècle qu'elle est devenue une partie de l'ordre public en Europe, au point qu'elle est acceptée et même invoquée par les petits États de l'Europe, toute description qui refuse d'en admettre la légalité semble inadéquate, sinon inexacte. Le Concert européen est un organe légal de l'Europe dans le même sens à peu près que le service diplomatique d'un État est un organe légal de cet État. Mais il est encore dans un état rudimentaire, comme l'était le service diplomatique lui-même il y a trois cents ans. De plus, sa procédure n'est nullement fixée. Tantôt il admet

[1] Voir Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 161–167.

à ses délibérations les petits États intéressés dans la question débattue, et tantôt il les exclut. Le fait qu'un petit État signa dans le passé un traité qui doit être revisé présentement est parfois cause qu'il soit appelé au conseil, tandis qu'une Grande Puissance est convoquée comme telle, quand même elle n'aura pas été signataire. De fait, la procédure est dictée par la convenance du moment, sans grand souci de la cohérence ou des précédents. Aucune coutume obligatoire ne s'est encore formée à ce sujet ; et l'on peut dire autant de la manière de mettre à effet les décisions du Concert. Tantôt il fait respecter son autorité par la guerre ou la menace de guerre ; tantôt un ou deux de ses membres prennent sur eux d'obtenir la soumission à ses ordres ; d'autres fois il donne simplement un conseil.

On ne prétend point que la primauté des Grandes Puissances leur confère individuellement des droits plus grands que ceux que possèdent les autres membres de la famille des nations. Dans les questions relatives à la propriété, la juridiction, la diplomatie, elles sont sur le même pied que leurs voisines plus petites, et ne réclament pas, comme belligérantes ou neutres, des privilèges qui ne seraient pas accordés au plus faible des États indépendants. C'est seulement quand elles agissent collectivement qu'elles possèdent une autorité directrice qui n'est donnée à aucune alliance passagère. L'Europe les autorise dans certaines questions à parler en son nom. Les arrangements qu'elles font sont acceptés et exécutés par les autres États, non seulement quand ils se rapportent à une nouvelle distribution d'un territoire, qui pourrait être regardée comme un fait accompli à enregistrer, qu'il l'ait été par des moyens légitimes ou autrement, mais encore lorsqu'elles refondent des dispositions politiques de façon à imposer des obligations permanentes à d'autres Puissances non admises, alors, à leurs conseils. La neutralisation de la Belgique, par exemple, est considérée comme placée sous la protection du droit public européen, et chaque État d'Europe

est censé dans l'obligation de ne pas attaquer le royaume belge, aussi longtemps qu'il reste fidèle aux conditions fondamentales de son existence. Mais il a été érigé et neutralisé par l'action des Grandes Puissances, qui lui donnèrent le rang particulier qu'il possède. Elles chargèrent donc le reste de l'Europe d'obligations nouvelles ; et le fait qu'elles furent autorisées à agir ainsi, non seulement dans ce cas, mais dans plusieurs autres, prouve que leur position de primauté est reconnue par un consentement tacite. L'avenir seul peut décider si leur autorité actuelle, restreinte et mal définie, deviendra précise et large. Il n'y a aucune nécessité morale ou légale de la doctrine de l'égalité. La société des nations a changé de forme dans le passé, et il n'y a rien de substantiellement invraisemblable dans l'idée qu'elle éprouve un autre changement de notre temps. Elle est peut-être en train d'évoluer encore vers la vieille idée d'un supérieur commun — non certes un pape ou un empereur, mais un comité, un corps des représentants de ses États dirigeants. Si telle est la véritable explication du phénomène que nous avons essayé de décrire, selon toute vraisemblance la nouvelle organisation sera universelle plutôt qu'européenne, et les Grandes Puissances de l'avenir seront les membres dirigeants de la société des nations sans égard à la situation géographique.

Mais il ne faut pas que nous parlions avec une confiance absolue de l'avenir d'un développement qui vient seulement de commencer. Le Concert européen existe depuis près d'un siècle et nous pouvons en déduire les règles générales d'après une considérable expérience de son activité. Mais le Concert mondial ne peut guère dater que de la Conférence de La Haye de 1907, où le Japon obtint une place reconnue parmi les Grandes Puissances, en recevant le droit, en même temps que les sept déjà rangées comme telles, de faire siéger un juge dans toutes les réunions de la Cour internationale des Prises.[1] Deux fois seulement, en 1908–1909,

[1] Whittuck, *International Documents*, p. 195 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, p. 183.

les Grandes Puissances du monde se sont réunies en cette qualité dans une Conférence internationale; et, en cette occasion, la Déclaration de Londres fut le résultat de leurs travaux. Rarement, si même jamais, plus important document international a vu le jour.[1] S'il est, comme ce semble probable, dûment ratifié et reçoit l'adhésion de la grande majorité des États civilisés, il formera un code de capture maritime généralement adopté, droit incontesté de la société des nations, et conduira à la création d'une Cour internationale des Prises pour appliquer les règles par lui posées. Dans cette œuvre couvent les germes de réformes sans nombre, et parmi elles il faut compter le développement de l'organisation qui a déjà rendu un grand service à l'humanité. Mais on doit tenir compte des influences qui agissent contre elle, ainsi que de celles qui opèrent en sa faveur. Il y a, d'une part, le sentiment qui s'oppose à toute organisation de la société internationale parce qu'elle limite le pouvoir d'un État puissant et impérieux de prescrire dans le moment les règles qu'il juge devoir tourner à son avantage, et, d'autre part, l'idée que tout ce qui milite contre l'égalité absolue de tous les États, indépendants en toutes choses, doit être réprouvé, comme une attaque contre la justice internationale: deux extrêmes tendances, qui s'unissent pour faire opposition à ce qui se dessine comme Conseil des Ministres des nations. Reste à voir si elles prévaudront. La question repose en dernier ressort sur l'avis des chefs et des peuples de l'humanité civilisée. La théorie d'après laquelle des États deviennent Grandes Puissances du moment qu'ils possèdent pour la guerre des éléments de force plus nombreux que leurs voisins ne tient compte que de la moitié des faits. Un État ne devient pas Grande Puissance parce qu'il est fort, quoiqu'il ne puisse pas être une grande Puissance sans être fort. L'approbation tacite des autres États, l'action des Grandes Puissances antérieurement reconnues, lui donnent ce rang. Et les Grandes Puissances

[1] Whittuck, *International Documents*, Appendix.

elles-mêmes, prises en bloc, sont quelque chose de très différent d'une bande internationale armée de gourdins. Elles ont pour fonctions de guider et diriger, ce dont les autres États retirent de grands profits. Leur position est acceptée parce que la société des nations sent le besoin de leur autorité. Si elles cessent d'être utiles, leur prééminence leur sera retirée. Si leurs services deviennent plus marqués de jour en jour, elles se développeront en un organe régulier de la vie internationale.

§ 115

Le système politique du continent américain.

Le système politique du continent américain est unique. Il ne peut être regardé, sous aucun rapport, comme un appendice du système politique de l'Europe. Les États américains partagent avec les États européens les bienfaits de la qualité de membres de la société des nations, et se tiennent pour assujettis au droit international. Mais ils répudient absolument tout exercice d'autorité sur leur sol du Concert de l'Europe ou d'une ligue quelconque des Puissances européennes. Le plus grand et le plus puissant d'entre eux, les États-Unis d'Amérique, a pris de bonne heure une carrière indépendante pour empêcher toute intervention de la part de l'Ancien Monde. La doctrine du Discours d'adieu de Washington, éloquemment paraphrasée par Jefferson dans son discours inaugural par les fameuses paroles ' paix, commerce et loyale amitié avec toutes les nations — embarras d'alliances avec aucune ', devint, sous la main du Président Monroe, et dans des circonstances liées au projet de la Sainte-Alliance de rétablir l'autorité de l'Espagne sur ses colonies américaines révoltées, l'affirmation que les États-Unis considéreraient toute tentative de la part des Puissances européennes ' d'étendre leur système à une portion quelconque de cet hémisphère comme dangereuse pour notre paix et sûreté '. Le même message du 2 décembre 1823 déclarait que ' les continents américains, par la condition libre et indépendante qu'ils ont acquise et conservée,

ne doivent désormais être considérés comme sujets à future colonisation par aucune Puissance européenne'. Ces deux principes réunis forment la doctrine de Monroe, qui a été répétée à maintes reprises dans des documents émanés du pouvoir exécutif. Elle a été l'objet d'un grand nombre de commentaires, et ses gloses ont parfois été bien au delà du texte original. Nous n'essaierons pas de rassembler, encore moins de concilier, les diverses déclarations qui en ont été données de temps en temps. Mais nous devons indiquer la position que les États-Unis occupent de fait à l'égard des autres Puissances du Nouveau Monde.

Ils n'ont pas contracté d'alliance formelle, pour mutuel appui, avec les autres républiques américaines ; néanmoins ils ont agi à plusieurs reprises d'après les principes posés par le Président Monroe. Le cours du temps a effacé la partie de la déclaration contraire à l'accroissement de la domination européenne par une nouvelle colonisation du sol américain ; [1] car personne aujourd'hui, ou pendant les dernières générations, n'a douté que chaque portion du continent n'ait passé sous l'autorité d'un État civilisé, et ne soit plus ouverte à l'occupation proprement dite. Mais la forte objection à l'extension du système politique de l'Europe à travers l'Atlantique s'est élargie jusqu'à comprendre toute acquisition de territoire par les Puissances européennes, ou toute intervention de leur part en vue d'établir une nouvelle forme de gouvernement. Plus d'une fois, la Grande-Bretagne et la France furent informées que les États-Unis ne verraient pas avec indifférence le transfert de Cuba de l'Espagne à une autre Puissance européenne. Le Traité Clayton-Bulwer de 1850 obligea l'Angleterre à n'exercer aucune autorité sur ' aucune partie de l'Amérique centrale ', et dans le cours des longues discussions qui suivirent sur le sens précis et l'exacte portée de l'obligation ainsi imposée une

[1] On peut prétendre que les îles glacées de l'extrême nord sont en droit *res nullius*, mais les difficultés du climat en empêchent l'occupation réelle.

pression diplomatique persistante décida le Gouvernement anglais à abandonner le protectorat, qu'il avait acquis longtemps avant la signature du traité, sur les Indiens de la Côte des Mosquitos.[1] L'intervention de la France au Mexique coïncida, comme date, avec la grande Guerre civile américaine ; mais le Gouvernement fédéral, tout préoccupé qu'il fut, ne laissa pas de protester quand l'occasion s'en présenta, non pas en vérité contre l'attaque du Mexique par la France, mais contre la tentative de la part de l'armée française de l'occuper pour détruire les institutions républicaines du pays et élever un empereur, contrairement, affirmait-on, aux vœux de la grande majorité du peuple mexicain. La chute de la Confédération permit au Gouvernement de Washington d'agir avec plus de vigueur qu'auparavant ; et ses remontrances énergiques, jointes à la connaissance que, si elles étaient dédaignées, la force, selon toute probabilité, serait employée, portèrent la France à retirer ses troupes et amenèrent la chute rapide de l'infortuné Empereur Maximilien.[2] La souveraineté espagnole a été éteinte à Cuba par la guerre de 1898, et l'île a été lancée dans l'autonomie d'État, sous le bienveillant patronage de la grande République américaine.[3] Mais les États-Unis, tout en agissant comme tuteurs du Continent dans le but d'éloigner le système politique de l'Europe du Nouveau Monde, reconnaissent que des circonstances peuvent surgir dans lesquelles une Puissance transatlantique a le droit et le devoir de demander réparation à un État américain. Dans ce cas, ils n'interviendront pas tant que les revendications du gouvernement lésé ne prendront pas la forme d'une cession ou d'une occupation permanente de territoire. Ainsi, lorsqu'en 1901 la Grande-Bretagne, l'Allemagne et l'Italie envisagèrent l'emploi de la force contre le Vénézuéla, pour le contraindre à s'acquitter de diverses réclamations et obligations contractuelles, le Président Roosevelt écrivit dans son

[1] Message du Président Buchanan, 3 décembre 1860.

[2] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, pp. 488–507.

[3] V. § 39.

message du 3 décembre : 'Nous ne garantissons aucun État contre un châtiment s'il se conduit mal, pourvu que le châtiment ne prenne pas la forme de l'acquisition d'un territoire par une Puissance non-américaine quelconque.' [1]

Il est nécessaire de garder une grande circonspection en décrivant la position actuelle des États-Unis à l'égard des autres Puissances du continent américain ; mais les faits semblent difficilement s'accorder avec la vieille doctrine de l'égalité absolue des États indépendants. Les termes de M. Fish, dans son rapport de juillet 1870 au Président Grant, la définissent avec le plus d'exactitude. Le secrétaire d'État dit : 'Les États-Unis, par la priorité de leur indépendance, la stabilité de leurs institutions, le respect de leur peuple pour les formes légales, les ressources de leur gouvernement, leur puissance navale, leur activité commerciale, l'attrait qu'ils offrent à l'immigration européenne, le prodigieux développement à l'intérieur de leurs ressources et de leur richesse, et la vie intellectuelle de leur population, occupent de toute nécessité sur ce continent une position éminente, qu'ils ne peuvent ni ne doivent abandonner, qui leur donne droit à une voix dirigeante, et qui leur impose des devoirs de droit et d'honneur en ce qui regarde les questions américaines, soit que ces questions intéressent les colonies émancipées, ou les colonies encore soumises à une domination européenne.' Ce tableau est exact tant en pratique qu'en théorie, si l'on excepte de la dernière proposition les affaires intérieures des quelques colonies européennes qui restent dans le Nouveau Monde. Il sera difficile de soutenir que le Gouvernement de Washington ait aucun droit, moral ou légal, de restreindre l'indépendance des pays auxquels elles appartiennent, en se mêlant de leurs affaires intérieures.

Le principe énoncé dans la citation qui précède est respecté par les premières des Puissances européennes. On peut tenir pour admis que, dans les conditions existantes, elles

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, p. 590.

ne tenteront pas d'accroître leurs possessions par l'addition d'autres territoires dans le Nouveau Monde. La question des frontières contestées présente, cependant, une difficulté. Il peut arriver que, sous couleur de rectifier une frontière, on réclame un territoire qui incontestablement appartient au voisin ; s'il surgissait un cas semblable entre une colonie européenne et une république américaine, il relèverait de la doctrine de Monroe. Mais quand une masse territoriale, sans avoir jamais été divisée d'un commun accord, a dès le principe fait l'objet d'un différend, il est difficile de voir comment les États-Unis peuvent concilier avec le respect de l'indépendance des autres Puissances toute prétention de leur part à une voix prépondérante au règlement, simplement parce que le terrain disputé est un sol américain. Le cas s'est présenté lorsque le Président Cleveland s'est, dans son message spécial du 7 décembre 1895, arrogé le droit d'examiner et déterminer la frontière entre la Guyane anglaise et le Vénézuéla, puis de faire accepter la décision à la pointe de l'épée. Heureusement de sages conseils donnés aux deux parties prévinrent la guerre ; et, par le Traité anglo-vénézuélien de 1897, négocié en parfait accord avec les États-Unis, la contestation fut renvoyée à la décision d'un corps impartial d'arbitres.[1]

La détermination des États-Unis d'exclure le système politique européen et l'intervention européenne du continent américain implique l'exercice de leur autorité en dernier ressort, quand une mauvaise administration chronique et une injustice persistante mettent en danger l'existence de la société civilisée et provoquent des complications extérieures. En Europe les troubles internationaux sont mitigés, sinon écartés, par l'action des Grandes Puissances. En Amérique il faut qu'ils soient supprimés par les États-Unis. Le Président Roosevelt vit clairement que c'était une obligation qu'imposait la persévérance dans la doctrine de Monroe. Il essaya, dans le cas de Saint-Domingue, de mettre ses idées en acte

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, pp. 579–583.

en négociant un arrangement par lequel un receveur général des douanes américain et son personnel recueillent les taxes qui pratiquement forment tout le revenu dominicain, et, après en avoir remis quarante-cinq pour cent au gouvernement de la République, emploient le reste au remboursement de la dette publique. Dans un remarquable message au Sénat, du 15 février 1905, il justifiait l'intervention en montrant que le pays était tombé dans un tel état d'anarchie que l'année précédente trois révolutions éclatèrent en même temps. Les revenus de la douane étaient donnés en garantie aux créanciers étrangers, mais la première entreprise d'une bande d'insurgés était de prendre possession d'une maison de la douane et d'employer les droits recueillis à subvenir aux frais de l'insurrection. Si les Puissances européennes voulaient donner satisfaction à leurs droits légitimes, elles devaient non seulement s'emparer de la douane, mais la garder pendant un long temps, ce qui pouvait avoir pour résultat ' l'occupation véritable et très probablement permanente du territoire dominicain '. C'eût été contraire à la doctrine de Monroe ; et cependant les États-Unis ne pouvaient pas intervenir pour l'empêcher sans ' dire virtuellement aux gouvernements européens qu'il ne leur serait pas permis de recouvrer leurs droits '. La seule alternative compatible avec la dignité et la loyauté était de préparer quelque autre moyen de satisfaction, et celui-là impliquait l'intervention dans les affaires dominicaines. La reconnaissance, qui découle de ce raisonnement, de ce qu'on peut appeler une juridiction de police internationale dans des cas extrêmes, est un corollaire nécessaire de la stricte application de la doctrine de Monroe, et une condition de son acceptation générale. Ceux qui en tirent profit ' doivent accepter certaines responsabilités en même temps que les droits qu'elle confère, et la même déclaration s'adresse à ceux qui la défendent '.[1]

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, pp. 518–529.

§ 116

Le développement du juste sentiment que la doctrine de Monroe implique des devoirs ainsi que des facultés et des privilèges a été accompagné par un essai d'organisation d'une politique panaméricaine où, tout en occupant une place dirigeante, les États-Unis n'exercent pas un rôle prépondérant. Un certain mouvement en ce sens était nécessaire pour prévenir la division des États indépendants des continents américains en deux groupes, les États latins-américains, d'un côté, et, de l'autre, les États-Unis dans une position d'isolement. Dans la première partie du dernier siècle les États de l'Amérique du Sud et du Centre reçurent avec joie la doctrine de Monroe. Ils étaient disposés à en prendre le principe comme un gage d'appui des États-Unis en faveur des autres républiques américaines : elle excluait, semblait-il, l'intervention européenne des complications politiques des continents américains en empêchant les États européens d'acquérir par colonisation un autre domaine dans le Nouveau Monde. Ils proposèrent donc la réunion d'un Congrès à Panama en 1826 pour la discussion des questions d'intérêt commun. Quand le Congrès se forma, les représentants de quatre États latins-américains étaient seuls présents. Il s'ajourna avant que les délégués des États-Unis parvinssent à leur destination et ne se réunit jamais plus. Ce que désiraient ses promoteurs était une alliance pour une mutuelle assistance au cas où les Puissances européennes tenteraient de contrevenir à la doctrine de Monroe telle qu'ils l'interprétaient, au lieu que les États-Unis, refusant de se lier les mains par des traités, étaient déterminés à garder leur liberté d'action à toute éventualité. Les conséquences de cet échec furent d'une grande envergure. Politiquement, les États latins-américains étaient heureux de chercher, dans leur faiblesse, l'appui de leur puissant voisin du nord. Mais, commercialement, ils

Le mouvement panaméricain.

entraient en relations avec l'Europe, et dans le domaine des idées ils étaient presque exclusivement dominés par les influences européennes.[1] Après un certain temps les plus puissants d'entre eux commencèrent à se méfier des États-Unis. Ils en sentirent l'aspiration à l'hégémonie dans le Nouveau Monde ; plus la nécessité de leur appui diminuait, plus la jalousie de leur autorité augmentait. L'importance de ce changement d'attitude variait d'époque à époque et d'État à État. Mais à la fin du dernier siècle il était assez prononcé et assez général pour causer de l'inquiétude à Washington. De là l'effort pour organiser un mouvement panaméricain auquel tous les États indépendants du Nouveau Monde prendraient part.

Ce développement nouveau et important des affaires transatlantiques commença par les négociations qui conduisirent à l'assemblée du premier Congrès international américain à Washington sur l'invitation des États-Unis. Il siégea du mois d'octobre 1889 au mois d'avril 1890, et conduisit à l'établissement d'un Bureau International de Renseignements, qui existe encore et fait du bon travail. Un projet d'arbitrage pour le règlement des difficultés entre les États américains fut élaboré, jamais ratifié, et la mise à l'étude d'un chemin de fer intercontinental pour relier l'Amérique du Nord à l'Amérique du Sud fut recommandée. En outre, divers projets furent discutés pour l'union monétaire, l'uniformité des traités d'extradition, un système unifié des droits de port, et autres changements pour lesquels, comme les évènements le firent bientôt voir, l'opinion n'était nullement mûre. Six ans après, une tentative pour tenir une autre assemblée échoua : elle n'est pas comptée dans la nomenclature officielle. Le second Congrès international américain fut tenu dans la ville de Mexico au commencement de 1902. Il fut suivi par les représentants de toutes les républiques américaines, et réussit à faire beaucoup de bonne besogne. Il assura l'adhésion de tous les États re-

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, pp. 416–420.

présentés à la Convention de La Haye de 1899 pour le règlement pacifique des litiges internationaux. Neuf des Puissances représentées signèrent un traité qui rend obligatoire l'arbitrage de tous les différends qui n'intéressent pas l'indépendance nationale ou l'honneur national, et dix-sept s'unirent dans un autre traité par lequel elles s'engageaient à renvoyer au Tribunal de La Haye toutes les réclamations pour pertes ou préjudices pécuniaires. Des résolutions furent passées concernant d'autres sujets, tels que le chemin de fer panaméricain, la quarantaine, le commerce, et le Bureau d'Information international des républiques américaines fut réorganisé. Le troisième Congrès international américain, tenu à Rio de Janeiro dans l'été de 1906, procéda avec la même prudence; il montra son désir de la paix et du progrès en adoptant une résolution recommandant aux nations représentées d'essayer d'obtenir à la prochaine Conférence de La Haye une Convention générale d'arbitrage.[1] La principale œuvre de la quatrième Conférence, qui se réunit à Buenos-Ayres en août 1910, fut de pourvoir, sous le nom d'Union panaméricaine, à une Commission permanente des Conférences internationales américaines avec des fonctions exécutives et des attributions secrétariales.

Ce n'est pas tout. Un résultat indirect des négociations et des arrangements auxquels ces conférences ont donné naissance est que les États-Unis montrent une disposition à consulter les États latins-américains les plus puissants et les plus progressifs dans la solution des difficultés qui proviennent de la mauvaise administration et des ambitions irresponsables de quelques-uns des autres. Un remarquable exemple de cette attitude nouvelle se place en 1907, quand les instructions et l'assistance du Mexique ainsi que des États-Unis furent données aux républiques de l'Amérique centrale qui

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vi, pp. 599–604; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. i, pp. 299–308, et vol. v, pp. 1–37.

s'efforçaient de clore une époque de guerres et de révolutions continuelles en établissant une Cour de Justice de l'Amérique centrale, à laquelle elles s'engagèrent à soumettre toutes les difficultés qui pourraient s'élever entre elles et que la diplomatie serait impuissante à régler. Elles convinrent aussi qu'aucune d'elles ne reconnaîtrait dans les autres un gouvernement parvenu au pouvoir à la suite d'une révolution, tant qu'il n'aurait pas été légitimé par les représentants, librement élus, du peuple. Leur accord s'étendait à tant d'autres questions qu'il revenait presque à l'établissement d'une confédération distendue.[1] Le résultat n'a pas répondu à l'attente ; et le Mexique, qui s'était joint aux États-Unis dans leur essai de substituer l'ordre et la justice aux luttes incessantes, a, depuis, été la victime de révolutions successives. La création d'une hégémonie commune des États dirigeants du Nouveau Monde analogue à l'hégémonie commune des Grandes Puissances de l'Europe dans l'Ancien Monde doit être reléguée dans le domaine de l'espérance.

Prédiction serait folie. Tout ce qu'on peut avancer est que le vieil ordre fondé sur la doctrine de l'égalité de tous les États indépendants semble disparaître sous nos yeux, comme il y a trois cents ans l'ordre médiéval s'écroula sous le regard des hommes de la Renaissance et de la Réforme. Pour plusieurs d'entre eux, cet ordre n'était pas seulement vénérable par l'âge, mais venu de Dieu. Cependant on peut voir aujourd'hui que la souveraineté universelle était une œuvre humaine, non une institution divine. Quand la société des nations devint trop grande pour lui, un autre ordre mieux adapté à la nouvelle vie internationale de l'époque dut le remplacer. Y a-t-il dans cet ordre un caractère définitif qui manqua à son prédécesseur ? La société internationale ne peut-elle pas s'organiser aujourd'hui sur des bases incompatibles avec l'absolue égalité en toutes

[1] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 219–265.

choses qui semble encore à quelques hommes d'État et publicistes presque un dogme sacré ? Que les États doivent rester égaux devant la loi dans les questions de juridiction, de droits patrimoniaux, de privilèges diplomatiques, c'est d'évidence. Mais il semble presque aussi évident qu'ils ne peuvent demeurer égaux en ce qu'on peut appeler droits politiques et position sociale, aujourd'hui que la société des nations a pris conscience d'elle-même, et qu'elle se prépare à exercer les fonctions législatives, administratives et judiciaires.

## § 117

Questions de cérémonial et d'étiquette soulevées par le principe d'égalité.

Le principe d'*égalité*, sous les restrictions proposées aux paragraphes précédents, pénètre de son influence l'ensemble du droit international. Mais les règles précises qu'on y peut rapporter sont en petit nombre et d'une importance secondaire. Elles sont relatives aux questions de cérémonie et d'étiquette, qui sont les signes extérieurs de l'égalité ou de son contraire. Le principe semble demander que tous les États indépendants soient traités pareillement ; mais, s'il en peut être ainsi dans certaines matières, telles que les salves d'artillerie ou les gardes pour le service d'honneur, c'est impossible dans d'autres, telles que l'ordre des places à une cérémonie officielle, ou l'ordre des signatures d'un document international. Pour faire face aux difficultés occasionnées par ces cas et par d'autres de même ordre, des règles ont été imaginées afin de réconcilier l'égalité théorique des États avec la préséance qui doit nécessairement exister entre les souverains et leurs représentants. Au dix-septième et au dix-huitième siècle, s'attachait aux questions d'étiquette une importance exagérée. Les lecteurs de l'*Histoire* de Macaulay se rappelleront la description pittoresque, au chapitre xxii, des querelles des plénipotentiaires assemblés à la Conférence de Ryswick ; et ceux qui désirent en savoir davantage sur le sujet trouveront ce qu'ils souhaitent dans les *Lectures on Diplomacy*

de Bernard. Un amusant exemple des bagatelles qui engendraient des différends nous est offert dans le rapport de Sir John Finett sur les fêtes du mariage de la Princesse Élisabeth, fille de Jacques I[er] d'Angleterre, avec Frédéric, Électeur palatin. Le digne chevalier était maître de cérémonies à la Cour d'Angleterre, et prenait évidemment sa personne et les devoirs de sa charge très au sérieux. Nous joignons une courte citation de ses *Observations touching Forren Ambassadors*. Il écrit : 'En cette occasion les Ambassadeurs de France et de Venise se montrèrent bien pointilleux. Le premier s'efforça d'avoir le pas sur le Prince. Le second insista sur ce qu'on ne devait pas s'asseoir à table sans chaises (quoique le Prince . . . n'eût qu'un tabouret, le Comte Palatin et la Princesse ayant des chaises seulement en l'honneur du jour) et demanda que, selon l'étiquette, l'écuyer tranchant ne se tînt pas près de lui ; mais ni l'un ni l'autre ne furent écoutés dans leurs folles prétentions.' Toutes les disputes à propos de cérémonie ne furent pas, toutefois, aussi fantasques ou si aisément terminées que celle-ci. Quelquefois elles menèrent à l'effusion du sang, et furent le prétexte, sinon la cause réelle, d'une guerre : ainsi, lorsqu'en 1672 Charles II d'Angleterre ouvrit les hostilités contre les Provinces-Unies, en alléguant qu'un de ses yachts royaux n'avait pas été correctement salué en traversant la flotte hollandaise près des côtes de Zélande.

## § 118

Règles de préséance applicables aux États et à leurs représentants.

Mais il ne faut pas supposer que l'étiquette soit tout à fait dénuée d'importance, ou que, dans les temps modernes, les États aient cessé de l'observer, parce qu'ils ne vont plus en guerre pour de tels sujets que titres et saluts. Il est nécessaire, pour que la conduite des affaires internationales se fasse avec ordre et dignité, qu'il existe des cérémonies et que des règles de préséance soient établies et

acceptées. La courtoisie demande que les États s'attachent à ces règles dans leurs rapports mutuels. La Puissance qui les néglige s'abaisse dans la société des nations au niveau d'un rustre grossier dans la société des individus. Bien plus, quelques-unes sont symboliques. L'honneur rendu au drapeau, par exemple, quand il est salué par un bâtiment de guerre étranger entrant dans un port ami, est quelque chose de plus qu'un acte d'étiquette. L'omission du salut signifierait que l'État visité est inférieur aux autres États qui recevraient toujours l'honneur accoutumé ; et, par conséquent, l'oubli du tir du nombre habituel de coups de canon causerait un juste ressentiment. Mais il est peu vraisemblable que pareil fait advienne à l'avenir, et, s'il arrive, on peut sûrement affirmer que la paix des nations n'en sera pas troublée. Plusieurs des anciennes difficultés se sont trouvées réglées par un accord exprès ou tacite, d'autres ont disparu par le cours du temps et le changement des circonstances, et, quant à celles qui demeurent encore, la disposition à transiger en évitant de mettre des bagatelles au rang des affaires de haute importance prévaut heureusement.

Nous ferons brièvement l'esquisse des arrangements existants, en traitant d'abord des

*Règles de préséance des États et de leurs représentants.*

Le rang relatif des États et des souverains n'a jamais été déterminé par un accord général. Un ordre fixe de préséance est parfaitement compatible avec l'égalité devant la loi ; mais, comme l'orgueil des souverains est intéressé dans les questions de cette nature, un tel ordre n'a jamais été accepté. La tentative qui se fit au Congrès de Vienne de classer les États de l'Europe aux fins de l'étiquette a complètement échoué. La coutume a, cependant, donné naissance à un petit nombre de règles. L'usage était de laisser aux États qui jouissaient des honneurs royaux la préséance sur les États dépourvus de ces honneurs. Mais comme la jouissance des honneurs royaux ne

comporte plus que le droit d'envoyer des ministres diplomatiques de première classe, droit accordé aujourd'hui à tous les États indépendants, la distinction qui se base sur elle est devenue surannée et sans signification. Les règles aujourd'hui en vigueur sont les suivantes : (*a*) Les États pleinement souverains prennent le pas sur les États placés sous l'autorité d'un suzerain. (*b*) La préséance est accordée au Pape par les États catholiques romains, mais non par les États protestants ou par les États qui professent la foi de l'Église grecque. (*c*) Les souverains qui sont des têtes couronnées ont le pas sur ceux qui ne le sont pas, tels que les Grands-Ducs ou les Électeurs ; mais les puissantes républiques, comme les États-Unis et la France, prennent rang avec les grands États monarchiques. La vieille opinion qu'une république était inférieure à un empire ou à un royaume n'a maintenant que peu d'autorité ; mais il y a deux cents ans elle était extrêmement forte. Les Hollandais eurent beaucoup de peine à assurer leur position au Congrès de Münster et en d'autres occasions ; il fallut toute la fermeté de Cromwell pour assurer à la République le rang aux cérémonies accordé à l'ancienne Monarchie d'Angleterre.

Quand un grand traité ou un autre document international doit être signé par plusieurs Puissances, on emploie divers expédients afin de prévenir les contestations de préséance. Le plus connu est l'*Alternat*, usage par lequel les signatures alternent dans un ordre régulier, ou dans un ordre déterminé par le sort, le nom du représentant de chaque État se plaçant le premier dans l'exemplaire gardé par son État. Le procédé généralement adopté maintenant consiste à signer dans l'ordre alphabétique des noms en français des Puissances.

Le rang respectif des agents diplomatiques réguliers des États est déterminé par des règles fixes qui ont reçu l'approbation générale et sont appliquées par toutes les nations civilisées. Nous les discuterons quand nous traiterons de la Diplomatie et de la Négociation.[1]

[1] V. § 123.

§ 119

Nous examinerons maintenant

*Les titres et leur reconnaissance par les autres États.*

Les titres et leur reconnaissance par les autres États.

Chaque souverain peut prendre tout titre que lui confère la loi de son pays ; et ses sujets sont, naturellement, tenus de s'en servir dans tous les documents officiels. Mais les autres États n'ont aucune obligation internationale d'employer un titre nouveau pris par le chef de l'un d'eux. Ils peuvent s'y refuser, et continuer dans leurs relations officielles à se servir de l'ancien titre, ou bien ne se servir du nouveau que sous condition : parti quelquefois suivi si le nouveau titre est estimé plus élevé que l'ancien. On convient alors que son usage ne doit pas être considéré comme attribuant un plus haut degré de rang et de préséance au souverain qui l'a pris. Ces arrangements sont bien illustrés par l'histoire de l'accueil et de la reconnaissance à l'étranger du titre impérial de Czar de Russie. Pierre le Grand se proclama Empereur de toutes les Russies en 1701. L'Angleterre fut la seule Puissance qui reconnût le nouveau titre sur-le-champ. La Prusse ne l'accepta pas jusqu'en 1723, l'Empire allemand jusqu'en 1746, l'Espagne jusqu'en 1759 et la Pologne jusqu'en 1764.[1] Quand la France le reconnut en 1745, elle stipula que ce fait ne changerait rien au cérémonial jusqu'alors observé entre les deux cours.

§ 120

Cérémonial maritime.

Le dernier objet que nous avons à considérer relativement à l'égalité et ses signes extérieurs est

*Le cérémonial maritime.*

Ce sont les saluts entre les navires ou entre les navires et les forts. On les rend par des feux d'artillerie ou

[1] Halleck, *International Law* (éd. de Baker), vol. i, p. 126.

en amenant les voiles. La loi de chaque pays prescrit les détails du cérémonial entre ses propres navires. Entre navires de différents États, ou entre les navires d'un État et les forts et batteries de terre d'un autre, les questions sont réglées par des dispositions expresses ou par la coutume internationale. Aux jours où les États revendiquaient la souveraineté sur des parties de haute mer et où le fait de saluer le premier était regardé comme une reconnaissance de supériorité, de grandes contestations s'élevèrent au sujet des saluts. Les croiseurs anglais avaient l'ordre de capturer les navires qui refusaient de rendre les honneurs convenables à leur pavillon dans les mers revendiquées comme une partie des possessions territoriales de la Couronne.[1] Philippe II d'Espagne défendit à ses vaisseaux de saluer les premiers en passant devant les villes et les forts des autres souverains. La France et la Russie, désespérant de venir à bout de leurs difficultés, convinrent par traité, en 1787, qu'à l'avenir il n'y aurait pas de saluts entre leurs navires, soit au port, soit dans la haute mer; une Convention semblable fut négociée en 1829 entre la Russie et le Danemark.[2] Dans les temps modernes, le salut est regardé simplement comme un acte de courtoisie; et les traités et la coutume ont donné naissance à un certain nombre de règles qui jouissent de l'approbation générale. Voici les principales: (*a*) Un navire de guerre entrant dans un port étranger ou passant devant un fort salue le premier, à moins que le souverain ou son ambassadeur ne soit à bord, cas auquel le port ou le fort salue le premier. En tout cas la salve, qui passe pour être un honneur rendu au pavillon national, est rendue coup pour coup, par un fort s'il y en a dans la place, sinon par un navire de guerre. (*b*) Quand des navires publics de différentes nationalités se rencontrent, le navire ou l'escadre

[1] Walker, *Science of International Law*, pp. 167–171.

[2] D'Hauterive et De Cussy, *Recueil des Traités*, part. I, vol. iii, p. 252, et part. II, vol. ii, p. 70.

commandé par l'officier de grade inférieur salue le premier, et le salut est rendu coup pour coup. (*c*) Aucune salve internationale ne doit dépasser vingt et un coups de canon. (*d*) Les navires marchands saluent les navires de guerre en amenant les huniers, s'ils n'ont pas de canons à bord. Quelquefois le pavillon est amené, mais la plupart des États y voient une dérogation à leur dignité.[1]

[1] Perels, *Seerecht*, pp. 139–143.

# CHAPITRE V

## DROITS ET DEVOIRS RELATIFS A LA DIPLOMATIE

### § 121

Nécessité des rapports diplomatiques. Extension des ambassades permanentes.

Les affaires des nations ne pouvaient se gérer sans mutuelles relations. Tout État, quelque barbare qu'il soit, le reconnaît ; même les tribus sauvages respectent les personnes des hérauts et des envoyés. Mais, dans la famille des nations civilisées qui sont les sujets du droit international, les relations s'exercent dans une grande et toujours croissante mesure ; et avec son accroissement s'est développé, pour sa réalisation, tout un régime de formalités spéciales, avec des agents spéciaux dotés d'immunités particulières.

Au moyen âge, où les relations entre les peuples étaient relativement faibles, les négociations n'étaient que des incidents d'occasion dans la vie d'un État. Elles se faisaient par des envoyés, dépêchés à l'étranger pour traiter une affaire spéciale immédiate et qui devaient s'en retourner aussitôt l'affaire terminée. C'était souvent un service de difficultés et de péril, car bien que les personnes des ambassadeurs fussent regardées comme sacrées dans le pays où ils étaient envoyés, ils ne trouvaient que peu de protection dans les États qu'ils traversaient. Il y avait de nombreuses bandes de brigands contre lesquelles il fallait se défendre et des obstacles physiques qu'il fallait surmonter.[1] La reprise du commerce et le réveil des lettres au temps de la Renaissance, l'immense impulsion imprimée à l'activité humaine par la découverte du Nouveau Monde, rendirent les relations entre les États plus communes et plus nécessaires qu'auparavant. Mais l'introduction de la pratique

[1] Bernard, *Lectures on Diplomacy*, pp. 121, 122.

d'envoyer des ambassadeurs permanents résider dans les cours étrangères est due plutôt à son intérêt politique qu'à son utilité. Elle commença au quatorzième siècle parmi les grandes républiques italiennes ; mais Louis XI, roi de France, qui régna de 1461 à 1483, fut, dit-on, le premier souverain de l'Europe occidentale qui y eut recours : son dessein était d'avoir une sorte d'espion en titre à la cour de chacun de ses puissants voisins. Avec le temps la commodité de cette pratique lui assura l'adoption générale, et vers le milieu du dix-septième siècle elle fut reconnue comme la méthode régulière des relations diplomatiques. Mais elle eut à se frayer chemin à travers une masse de méfiances et de suspicions, causées principalement par le caractère peu scrupuleux des premiers diplomates : 'S'ils vous mentent, mentez-leur encore plus,' disait Louis XI à ses ambassadeurs.[1] 'Un ambassadeur', disait Sir Henry Wotton, dans une mordante épigramme, 'est une personne qui est envoyée pour mentir à l'étranger pour le bien de sa patrie.' Henri VII, roi d'Angleterre, est loué par Coke comme 'Roi sage et politique' parce qu'il ne voulait pas permettre aux ambassadeurs des autres États de demeurer à sa cour après avoir terminé leur mission ;[2] et jusqu'en 1660 on voit la Diète de Pologne menacer de traiter les ambassadeurs de France comme des espions s'ils ne retournaient pas chez eux.[3] Mais le nouveau système devint une nécessité quand la complexité des affaires internationales s'accrut au dix-septième siècle ; et, malgré l'opinion défavorable de Grotius[4] que les ambassades permanentes peuvent être exclues des États, qu'elles sont 'aujourd'hui habituelles, mais non pas nécessaires', elles grandissent et prospèrent : des règles multiples et variées se développèrent avec elles et peu à peu s'introduisirent dans le droit international.

[1] Flassan, *Diplomatie française*, vol. i, p. 247.
[2] *Fourth Institute*, ch. xxvi.
[3] Ward, *History of the Law of Nations*, vol. ii, p. 484.
[4] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. II, ch. xviii, 3.

## § 122

Développement des différentes sortes de missions diplomatiques.

Au début les ministres diplomatiques n'étaient que d'une espèce : communément appelés *ambassadeurs* ils étaient censés représenter la personne autant que les intérêts de leur souverain. Louis XI de France introduisit la coutume d'envoyer des personnes d'un rang inférieur, appelées 'agents', pour traiter les affaires sans représenter la personne. Sa diplomatie agissait souvent dans l'ombre. Il envoyait parfois son barbier en mission secrète : son but aurait été trahi par l'exhibition du cérémonial officiel.

Telle était la situation au début du dix-septième siècle, quand les légations permanentes se généralisèrent. Bientôt après on vit l'agent disparaître des rangs du cérémonial diplomatique pour devenir simplement une personne désignée par un prince en vue de traiter ses affaires privées à une cour étrangère. Mais la séparation du représentant de la personne du souverain et du représentant des intérêts du souverain continua. Le premier fut appelé ambassadeur, le second 'envoyé' ou 'envoyé extraordinaire'. Au-dessous de l'envoyé vint au commencement du dix-huitième siècle une troisième classe appelée 'résidents'. Vattel dit d'eux que leur 'représentation est en réalité de la même nature que celle de l'envoyé',[1] mais la coutume les plaça sans hésiter au-dessous du second ordre des ministres diplomatiques. Quelquefois ils n'avaient pas de lettres de créance, et dans ce cas leur mission ne dut avoir qu'un caractère semi-privé. A ces trois ordres d'agents diplomatiques s'en ajouta au dix-huitième siècle un quatrième, celui des 'ministres'. Selon Vattel, cela se fit pour éviter les continuelles contestations sur la préséance qui semblent avoir absorbé une part considérable du temps et de l'énergie des diplomates des dix-septième et dix-huitième siècles. Il dit : 'Le ministre représente son maître

[1] *Droit des Gens*, liv. IV, § 73.

d'une manière vague et indéterminée, qui ne peut aller jusqu'au premier degré, et par conséquent il cède sans difficulté à l'ambassadeur. Il doit jouir en général de la considération que mérite une personne de confiance à qui le souverain confie le soin de ses affaires, et il a tous les droits essentiels au caractère de ministre public.' [1] Alors l'essence même d'un ministre était le caractère indéterminé de sa position. Il n'était ' assujetti à aucune cérémonie officielle ', et l'on ne peut donc pas le ranger avec les autres sortes d'agents diplomatiques. La seule chose absolument fixe quant à lui était qu'il venait au-dessous de l'ambassadeur dans l'ordre de préséance. Quelquefois il était appelé ' ministre plénipotentiaire ', titre qui semble avoir impliqué un rang plus haut que celui de simple ministre.[2]

## § 123

Les remarques qui précèdent montrent la confusion qui existait il y a cent ans au sujet du rang respectif des agents diplomatiques, et prouvent clairement la nécessité d'un classement d'autorité. Au Congrès de Vienne, de 1815, on essaya d'établir d'un commun accord un ordre régulier de rang et de préséance. Le résultat fut l'établissement des trois classes suivantes : Classement des envoyés diplomatiques.

(*a*) Ambassadeurs et légats du Pape ou nonces, représentant la personne et la dignité de leur souverain et traitant ses affaires.

(*b*) Envoyés, ministres plénipotentiaires, et autres, accrédités auprès des souverains.

(*c*) Chargés d'affaires, non accrédités auprès des souverains, mais auprès des ministres des Affaires étrangères.[3]

Cet ordre, toutefois, n'arrivait pas à tout régler. Il avait été convenu que, tandis que tous les agents diplomatiques appartenant à une classe auraient rang avant chacun de ceux

[1] *Droit des Gens*, liv. IV, § 74.
[2] C. de Martens, *Guide diplomatique*, § 11.
[3] Hertslet, *Map of Europe by Treaty*, vol. i, pp. 62, 63.

de la classe au-dessous, la préséance dans une classe serait déterminée par la durée du séjour de chaque diplomate à la cour près de laquelle il était accrédité. Mais dans la pratique il se trouva que les Grandes Puissances n'entendaient pas voir les envoyés et ministres des petits États prendre le pas sur leurs représentants de seconde classe. Aussi, le Congrès d'Aix-la-Chapelle de 1818 créa-t-il une classe de *ministres résidents accrédités près des souverains*, qui s'intercale entre la seconde et la troisième des classes sur lesquelles on était tombé d'accord à Vienne.[1] Les États secondaires pouvaient ainsi avoir des ministres et cependant ne pas réclamer pour eux la préséance sur les ministres des Grandes Puissances. Cet expédient semble avoir réussi. L'ordre et le rang des agents diplomatiques sont aujourd'hui réglés par un accord général de reconnaître les quatre classes décrites, et de régler la préséance dans chaque classe d'après la durée de la résidence. Chaque État envoie l'espèce de représentant qu'il lui plaît, sous la seule restriction, aujourd'hui surannée, que seuls les États possédant les honneurs royaux peuvent envoyer des ambassadeurs. Les États s'accordent sur le rang de leurs agents respectifs à la cour l'un de l'autre, de manière à s'envoyer réciproquement un représentant de la même classe que celui qu'ils reçoivent. Ainsi quand, en 1893, les États-Unis décidèrent pour la première fois dans leur histoire d'employer des agents diplomatiques de première classe, ils accréditèrent des ambassadeurs auprès de la Grande-Bretagne, de la France et de quelques autres Grandes Puissances, qui consentirent à élever leurs ministres à Washington au rang d'ambassadeurs.

Les ambassadeurs avaient habituellement le droit de faire une entrée solennelle dans la capitale de l'État auquel ils étaient envoyés. Elle avait lieu au commencement de leur mission, et devenait l'occasion d'une grande pompe. Les ambassadeurs des autres États se joignaient au cortège et parfois se querellaient pour la préséance. Par exemple,

[1] Hertslet, *Map of Europe by Treaty*, vol. i, p. 575.

en 1661, un conflit armé eut lieu à Tower Hill, à Londres, entre les gens de la suite des ambassadeurs de France et d'Espagne, tous cherchant à marcher près du roi dans le cortège formé pour l'entrée solennelle du représentant de la Suède. Au cours de la lutte, un Espagnol coupa les jarrets aux chevaux de la voiture de l'ambassadeur de France, ce qui permit ainsi à la voiture espagnole d'occuper la place convoitée ; mais la réparation fut ensuite obtenue par Louis XIV, qui menaça de la guerre si elle était refusée.[1] La disparition de la pratique de l'entrée solennelle rend impossible aujourd'hui de pareilles scènes. Les ambassadeurs, en tant qu'ils représentent la personne et la dignité de leur souverain, se voient reconnaître le droit d'avoir des entrevues personnelles, toutes les fois qu'ils décident de les demander, avec le souverain de l'État auprès duquel ils sont accrédités. Mais la pratique moderne est d'accorder ces entrevues en des moments convenables à tous les représentants des Puissances étrangères, quel que soit leur rang dans la hiérarchie diplomatique. De plus, le privilège ne peut avoir de particulière valeur, parce que les déclarations verbales d'un monarque ne sont pas des actes d'État. Les négociations internationales expresses, entraînant une obligation, ne peuvent être conduites que par le ministre des Affaires étrangères.

## § 124

Les États souverains possèdent le droit de légation dans toute son étendue ; les États partiellement souverains n'en jouissent que dans une certaine mesure.

Tout membre indépendant de la famille des nations possède dans la plénitude le droit d'envoyer des ministres diplomatiques aux autres États ; mais il n'appartient aux communautés partiellement souveraines que dans une forme limitée, les restrictions exactes de l'activité diplomatique de chacune étant déterminées par l'instrument qui définit sa position internationale. L'Égypte, par exemple, d'après les firmans du Sultan de 1866 et 1867, peut passer des

[1] Ward, *History of the Law of Nations*, vol. ii, pp. 458–462.

conventions de commerce et postales avec les Puissances étrangères à condition qu'elles ne contiennent pas d'arrangements politiques ; et à cette condition le firman de 1879 ajouta la nouvelle obligation de les communiquer à la Porte avant de les publier.[1] Dans le cas des confédérations les plus larges, le pouvoir de faire des traités et de négocier chez les États qui les composent est limité par le pacte fédéral. Ainsi les membres de la Confédération Germanique, qui exista de 1815 à 1866, étaient obligés à ne pas faire d'alliances avec les Puissances étrangères contre la sûreté de la Confédération ou contre aucun de ses membres, et, quand la guerre était déclarée par la Confédération, aucun de ses membres ne pouvait traiter séparément avec l'ennemi.[2] Les États neutralisés d'une manière permanente ne peuvent faire aucun accord diplomatique qui puisse les engager dans des hostilités pour un autre but que la défense de leurs frontières. La Belgique, par exemple, après avoir pris part à la Conférence de Londres de 1867, qui décida et garantit la neutralisation du Luxembourg, ne signa pas le traité de garantie, parce qu'il obligeait les Puissances signataires à défendre le Duché contre une injuste attaque.

## § 125

**La rupture des relations diplomatiques est une mesure sérieuse qui généralement aboutit à la guerre.**

On peut difficilement dire que les États sont dans l'obligation d'envoyer et de recevoir des agents diplomatiques, mais, comme sans eux le commerce international officiel serait impossible, tout grand État qui refuserait d'en faire usage se mettrait *ipso facto* hors de la famille des nations et du giron du Droit international. Aucun État civilisé n'est près de vouloir le faire ; et l'on peut, par conséquent, supposer avec confiance que tous ces États exerceront leur droit de légation. Mais un État peut, pour un grave motif, suspendre pendant un temps les relations diplomatiques avec

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 116 128.
[2] Wheaton, *International Law*, § 47.

un autre État. Un tel acte est, d'ailleurs, un affront marqué ; c'est, par conséquent, le signe d'une rupture qui équivaut presque à l'état de guerre, et peut véritablement y conduire. Par exemple, en janvier 1793, la Grande-Bretagne rompit les relations diplomatiques avec la France en raison de l'exécution de Louis XVI le 21 de ce mois, et ordonna à Chauvelin, ambassadeur de France, de quitter le pays. Peu de jours après, le 8 février, la France commençait les hostilités.[1] Lorsque des États sont déjà décidés à faire la guerre, le départ des représentants diplomatiques des deux côtés est le préliminaire ou l'accompagnement des premiers actes d'hostilité. Mais, à moins qu'une telle décision n'ait été prise, il est possible que le mécontentement témoigné par la cessation des rapports diplomatiques passe sans amener la rupture des relations pacifiques. Ce fut le cas de la Serbie, en 1903. Après l'assassinat du roi Alexandre, au mois de juin de cette année, et l'élévation de quelques-uns des meurtriers à un poste politique élevé, les Grandes Puissances rappelèrent leurs ministres afin de marquer leur sentiment de l'énormité du crime. La Grande-Bretagne ne reprit les relations diplomatiques qu'au mois de juin 1906, époque où les meurtriers avaient été privés de leur influence dans l'État, au moins en apparence. Mais il n'y eut point d'hostilités dans l'intervalle des trois années. Il est clair, toutefois, que cette manière de montrer le mécontentement ne convient pas aux désaccords entre deux États de premier ordre ; car la masse d'affaires qui demande les soins de leurs représentants au siège du gouvernement de chacun d'eux est trop grande, et trop importante, pour la laisser impunément s'accumuler ou se perdre.

## § 126

Mais un État peut, sans qu'il y ait injure,

Quoique la suspension de tout rapport soit un signe de rupture, cependant un État peut sans offense refuser de recevoir une personne déterminée comme représentant diplo-

[1] Hammond, *Charles James Fox*, pp. 258, 259.

refuser pour des raisons sérieuses de recevoir un individu particulier, ou réclamer son rappel.

matique d'un de ses voisins s'il a de bonnes raisons à donner contre ce choix. Le fait qu'elle est personnellement antipathique au souverain du pays où l'on se propose de l'envoyer est admis comme un motif suffisant de refus. Ainsi la France refusa de recevoir le Duc de Buckingham comme ambassadeur extraordinaire de Charles I$^{er}$, roi d'Angleterre, parce que, dans une précédente visite à la Cour de France, il s'était posé en ardent admirateur de la reine.[1] Mais si l'objection n'est pas jugée raisonnable, le gouvernement qui propose d'envoyer le représentant n'est pas tenu d'acquiescer à son refus. Un cas de ce genre se présenta en 1885, quand l'Autriche refusa de recevoir M. A. M. Keiley comme ministre des États-Unis, pour la raison que sa femme était juive et qu'il ne l'avait épousée que civilement. Le Président Cleveland refusa d'annuler sa nomination, et, après sa démission, refusa de faire une nouvelle nomination, mais confia les intérêts américains à Vienne au secrétaire de la légation agissant comme chargé d'affaires *ad interim*.[2]

Une autre raison pour rejeter un représentant diplomatique est une hostilité publique et prononcée de sa part envers le peuple ou les institutions du pays près duquel il est accrédité. Le même M. Keiley, qui ne fut pas agréé par le Gouvernement d'Autriche-Hongrie, avait auparavant été, pour de bien meilleures raisons, refusé par le royaume d'Italie. Il avait parlé dans une réunion publique contre la destruction du pouvoir temporel du Pape ; et, comme elle fut effectuée par les armes de l'Italie, et que, par suite, des relations pleines d'animosité se formèrent entre la Papauté et le Gouvernement italien, il était difficile de supposer que sa mission pût être remplie d'une façon acceptable.[3] Ce cas, arrivé, comme l'autre, au même candidat aux honneurs diplomatiques, montre la sagesse de la coutume suivant laquelle l'État qui nomme doit auparavant s'enquérir si la personne

[1] Gardiner, *England under the Duke of Buckingham and Charles I*, vol. i, pp. 182, 183, 329.

[2] Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 481–484.

[3] *Ibid.*, p. 480.

qu'il se propose de désigner est agréable au gouvernement auquel il se propose de l'envoyer. Les États-Unis suivent aujourd'hui cette pratique à l'égard des ambassadeurs.

Si le représentant proposé est un des sujets de l'État auquel il est envoyé, cet État peut décliner de le recevoir pour la raison que les immunités d'un ambassadeur sont incompatibles avec les devoirs d'un citoyen. Mais, s'il est reçu, les privilèges diplomatiques doivent lui être accordés sans restriction. Son pays peut le refuser, ou l'accepter sous des conditions agréées par l'État qui l'envoie, mais, l'ayant une fois reçu sans condition, il n'a pas la liberté d'exercer aucune autorité sur lui, parce qu'il est sujet et par conséquent justiciable de sa loi. Ce point fut soulevé dans le cas de Sir Halliday Macartney, sujet anglais qui faisait fonctions de secrétaire à la légation chinoise à Londres. On essaya en 1890 de l'obliger à payer des contributions locales sur la maison qu'il occupait ; mais il fut décidé que cette prétention n'était pas défendable, puisqu'il avait été reçu sans condition dans sa qualité de diplomate et, par conséquent, avait droit à toutes les immunités diplomatiques.[1]

De même qu'un État peut sans offense refuser de recevoir une personne déterminée comme représentant diplomatique d'un autre État, s'il a de raisonnables motifs de refus, de même il peut demander le rappel d'un ambassadeur résident ou d'un autre agent qui s'est rendu désagréable au gouvernement du pays ou au chef de l'État. Une semblable requête est accueillie s'il y a bonne raison pour cela, et si la patrie de l'ambassadeur désire rester en bons termes avec le pays qui demande son rappel ; mais la meilleure opinion semble être qu'elle n'est pas obligée de le rappeler simplement parce qu'elle est informée du désir de l'autre gouvernement d'être débarrassé de l'individu en question.[2] L'État a le droit de demander les motifs et

[1] *London Times*, February 25, 1890.
[2] Message du Président Harrison, 25 janvier 1892.

de les juger ; et bien que, s'il les trouve trop faibles, il ne puisse pas forcer les autorités de l'autre État intéressé à traiter les affaires diplomatiques avec l'agent dont la conduite est attaquée, il peut refuser de le rappeler, et peut marquer son ressentiment pour son renvoi en laissant l'ambassade pendant un temps sous la garde d'un membre subalterne de son service diplomatique. L'histoire des États-Unis, à leur origine, offre un exemple du rappel d'un ministre diplomatique sur une demande occasionnée par la plus persistante et la plus injurieuse des provocations. M. Genet, ministre de la République française, viola ouvertement la neutralité des États-Unis dans la guerre entre l'Angleterre et la France révolutionnaire. Il essaya même d'établir des cours de prises françaises dans les limites de la juridiction américaine ; et, loin de prêter attention aux remontrances qui lui furent faites par l'administration de Washington, il travailla à exciter le sentiment populaire contre le président et son cabinet. A la fin une demande fut faite pour son rappel ; et le Gouvernement français, non seulement y accéda en 1794, mais demanda que lui et ses agents fussent envoyés en France en état d'arrestation, mesure extrême que Washington a très sagement refusé de prendre.[1] Dans un cas bien plus récent, le congé fut accordé sur une demande de rappel. Au cours de la campagne présidentielle de 1888, Lord Sackville, ministre anglais à Washington, reçut une communication paraissant venir de M. Murchison, citoyen de naissance anglaise, naturalisé américain, résidant en Californie. La lettre lui demandait des renseignements sur l'amitié de l'administration existante pour la Grande-Bretagne, et faisait entendre que le vote de l'auteur dépendait de la réponse, qui serait ‘ gardée tout à fait secrète ’. Lord Sackville répondit, dans une communication marquée ‘ Personnelle ’, qu'il était impossible de prédire la conduite que M. Cleveland aurait envers la Grande-Bretagne s'il était réélu, mais

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 485–488.

que, dans la croyance de l'auteur, le parti au pouvoir était animé du désir de conserver des relations amicales avec la mère patrie. La demande de renseignements n'était qu'un piège imaginé dans un but électoral. Elle fut publiée en même temps que la réponse de Lord Sackville, et distribuée partout comme un document de lutte par le parti opposé à l'administration de Cleveland. Au milieu de l'excitation causée par la publication, le ministre anglais accorda une interview au représentant d'un journal de New-York, au cours de laquelle on rapporte qu'il aurait dit : 'Naturellement je comprends que l'action du Sénat et la lettre de représailles du Président étaient pour l'effet politique.' Trois jours après il écrivait à M. Bayard, alors secrétaire d'État, pour désavouer toute intention d'attaquer l'action de l'exécutif. Dans ces circonstances, son rappel fut demandé par télégraphe le 27 octobre. Son gouvernement ne put se décider à prendre une décision avant d'avoir été mis en possession des charges alléguées contre lui et du témoignage sur lequel elles étaient fondées ; mais sans autre délai il reçut son congé et son passeport lui fut envoyé le 30 octobre. Le ministre anglais agit avec un manque de discrétion remarquable chez un diplomate de carrière ; mais il avait été trompé par un artifice malhonnête et il ne convenait pas à un pays où la considération due à un représentant étranger avait été si étrangement négligée de le précipiter hors de son territoire avant que son propre gouvernement eût le moyen d'examiner le témoignage porté contre lui. De plus, une nouvelle terreur s'ajoutera à la vie officielle si l'on doit prendre ce cas comme exemple et précédent pour entourer les communications privées de la circonspection jusqu'ici réservée aux déclarations publiques.[1]

[1] *British State Papers, United States*, Nos. 3 et 4 (1888) ; Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 536–548.

## § 127

Point de départ et fin des missions diplomatiques ; cérémonial qui y est attaché.

Certaines règles de forme se sont créées à l'occasion de la réception et du départ des ministres diplomatiques. Ils reçoivent de leur gouvernement divers documents, qui leur confèrent le caractère officiel, et leur donnent des instructions relativement aux questions qu'ils auront à traiter et aux méthodes à suivre dans les négociations. Le premier et le plus important de ces documents est la ' lettre de créance '. Elle donne le nom de l'agent diplomatique et l'objet général de sa mission, et demande qu'il soit reçu avec faveur et que pleine créance soit donnée à ce qu'il dit au nom de son pays. Elle est en général adressée par le souverain qui envoie le ministre au souverain qui le reçoit ; mais dans le cas d'un chargé d'affaires elle est écrite par le ministre des Affaires étrangères au ministre des Affaires étrangères ; et quand le chef d'État est un président temporaire ou autre magistrat élu les lettres de créance ne sont pas adressées à lui, mais à l'État dont il est pour le moment le chef suprême.[1] Le pouvoir d'agir généralement au nom de son pays est accordé par la lettre de créance que le diplomate emporte avec lui à la cour où il doit résider. Mais les agents chargés d'une affaire spéciale reçoivent un document appelé leurs ' pleins pouvoirs ', qui est signé par le souverain qu'ils représentent et contresigné par son ministre des Affaires étrangères. Les plus communs de ces documents sont les ' pleins pouvoirs généraux ', qui donnent pouvoir à leur possesseur de négocier avec tous les États représentés au même congrès ou à la même conférence. Ils sont en général remis au plénipotentiaire qui préside à la première séance de la conférence, ou échangés et vérifiés par les diplomates présents, qui, n'étant pas accrédités auprès d'un souverain ou de son ministre des Affaires étrangères, ne demandent pas des lettres de créance. Un agent diplomatique dûment accrédité porte

[1] Despagnet, *Droit international public*, pp. 228, 229.

avec lui, outre sa ‘ lettre de créance ’ ou ses ‘ pleins pouvoirs ’, un ‘ passeport ’ qui l’autorise à voyager, et signale sa personne et son office. En temps de paix, c’est une protection suffisante pour lui dans son trajet vers la cour à laquelle on l’envoie ; mais en temps de guerre un ambassadeur envoyé au gouvernement de l’ennemi en requiert un passeport ou sauf-conduit. Aucun ministre ne part pour sa mission sans ses ‘ instructions ’. Ce sont des directions données à l’agent diplomatique pour se guider dans les négociations qu’on l’envoie conduire. Elles peuvent être orales, mais elles sont presque invariablement écrites. Il ne doit pas les communiquer au gouvernement auprès duquel il est accrédité, ou aux plénipotentiaires ses collègues à une conférence, à moins d’y être spécialement autorisé. S’il s’élève des points sur lesquels il n’ait pas d’instructions, ou sur lesquels il juge à propos de s’écarter de ses instructions, il doit en référer à son gouvernement pour avoir des directions. Cela s’appelle approuver une proposition *ad referendum* ; et l’on y a souvent recours aujourd’hui que le télégraphe et la vapeur rendent la communication entre un gouvernement et ses agents éloignés rapide et aisée.[1]

Quand le ministre diplomatique arrive dans la capitale du pays dans lequel il est accrédité, il notifie son arrivée au ministre des Affaires étrangères, et demande audience du souverain afin de lui remettre ses lettres de créance. Les ambassadeurs ont droit à une audience publique, tandis que les ministres de seconde et de troisième classe n’ont droit qu’à une audience privée, et les chargés d’affaires doivent se contenter d’une audience du ministre des Affaires étrangères. L’audience publique a plus de cérémonie que l’audience privée, mais dans les deux les lettres de créance sont présentées au souverain, et des discours de cérémonie, pleins de bienveillance et de bon accent, sont faits récipro-

[1] Twiss, *Law of Nations*, vol. i, §§ 212–214 ; C. de Martens, *Guide diplomatique*, ch. iv.

quement par les deux parties qui ont l'entrevue.[1] Quand l'agent diplomatique a passé par cette cérémonie, tous les droits et immunités des ministres publics s'attachent à lui et continuent jusqu'à la fin de sa mission. Auparavant, il les tenait plutôt de la courtoisie que du droit, à l'exception de l'inviolabilité personnelle qu'il possède dès le moment qu'il part pour accomplir sa mission. Au départ d'un ministre, celui-ci a une pareille audience de cérémonie pour présenter ses ' lettres de rappel '. Il fut la coutume autrefois de donner des présents aux diplomates partants ; et pendant le dix-septième siècle beaucoup d'énergie paraît avoir été dépensée en querelles à leur sujet ; car si le représentant d'un souverain s'imaginait que ce qu'il avait reçu avait moins de prix que ce qui avait été donné au représentant d'un autre souverain, il jugeait son maître insulté et faisait résonner la cour de ses plaintes. Quelques Puissances, au nombre desquelles les États-Unis, ont défendu à leurs agents diplomatiques d'accepter ces présents de cérémonie et de départ officiel, qui sont aujourd'hui tombés en désuétude.

Nombreuses sont les manières par lesquelles une mission diplomatique se termine. Elle prend fin par une déclaration de guerre entre l'État qui envoie le ministre et l'État auquel il est envoyé, ou encore par sa mort ou son rappel, ou par l'expiration du temps fixé pour la durée de sa mission, ou par le succès ou l'insuccès de son but, objet spécial, ou par le retour du ministre régulier à son poste dans le cas d'un ministre accrédité *ad interim*. La mort du souverain auprès duquel l'agent diplomatique est accrédité, ou la mort de son propre souverain, met fin à la mission dans les États monarchiques ; mais l'élection d'un nouveau magistrat suprême d'une république n'amène aucun changement à cet égard. Si un ministre est renvoyé pour avoir fait une grave offense, ou s'il s'en va en conséquence d'une grave offense reçue, qu'elle ait été faite à sa personne

[1] Twiss, *Law of Nations*, vol. i, § 215.

ou à l'État qu'il représente, sa mission est dans les deux cas terminée. De plus, elle est normalement achevée par un changement dans son rang diplomatique ; mais alors il présente en même temps ses lettres de rappel en son ancienne qualité et ses lettres de créance en sa nouvelle qualité, de sorte qu'il commence une nouvelle vie officielle au moment de la dissolution de sa vie officielle précédente. A la rigueur, la mort d'un ministre diplomatique fait cesser toutes les immunités de par ceux qui dépendent de lui ; mais la bienveillance et la courtoisie demandent qu'elles soient continuées pendant un temps limité à sa veuve et à ses enfants, afin de leur donner le moyen d'arranger leurs affaires et de quitter le pays.[1]

## § 128

Immunités diplomatiques — leur nature générale et leurs raisons d'être.

Nous avons déjà signalé que les ministres diplomatiques résidant près des cours étrangères possèdent maintes immunités. A parler généralement, on peut dire qu'ils sont, eux et leur suite, exempts de la juridiction locale. Il y a plus d'un doute sur les limites exactes de leur exemption ; mais la raison de son existence est claire. Un ambassadeur ne pourrait pas s'appliquer aux intérêts de son pays avec une parfaite liberté et une absolue sécurité, s'il était exposé à se voir appliquer la loi locale et soumis à l'autorité des fonctionnaires de l'État auquel il était envoyé. Pour considérer la nature et l'étendue des privilèges diplomatiques, il convient de les diviser en *Immunités relatives à la personne* et *Immunités relatives à la propriété*, et de considérer chaque classe séparément, quoique la ligne de démarcation entre elles ne soit pas toujours facile à tracer.

[1] C. de Martens, *Guide diplomatique*, ch. ix ; Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 456–462.

## § 129

Immunités attachées à la personne de l'agent diplomatique.

Les *immunités relatives à la personne* sont accordées dans la mesure la plus complète aux ministres publics et à ceux de leur suite qui, possédant le caractère diplomatique, tiennent par conséquent une position privilégiée de leur propre droit, et, dans une moindre mesure, à la femme, aux enfants, au secrétaire intime, au chapelain, aux serviteurs du ministre, personnes nécessaires à son confort et sa commodité, mais qui n'appartiennent pas au service diplomatique de son pays. Au regard de toutes les questions réglées par la *lex domicilii*, la position légale des agents diplomatiques résidant à l'étranger est celle des personnes résidant dans leur pays. Quant à leurs droits et devoirs privés, ils sont sujets de la loi de l'État qui les envoie ; et tous les enfants qui leur naissent à l'étranger sont réputés sujets de leur pays. Ils ne peuvent pas être arrêtés, à moins d'être actuellement engagés dans un complot contre la sûreté de l'État dans lequel ils sont accrédités, et même dans cette extrémité une demande de rappel devrait d'abord être faite, à moins qu'il n'y eût trop d'urgence. Cette interprétation de la loi est corroborée par le cas du Comte Gyllenborg en 1717. Le comte était ambassadeur de Suède en Angleterre, et tout en gardant cette qualité devint l'un des principaux agents d'une conspiration pour renverser George I[er] et mettre l'ancien Prétendant sur le trône d'Angleterre. Les cours de Suède et d'Espagne étaient entrées dans le complot en même temps que les Jacobites anglais, et l'un de ses principaux objets était l'invasion de l'Écosse par 12,000 hommes de troupes suédoises. Le Gouvernement anglais fut mis sur les traces de la conspiration par des lettres interceptées. On arrêta, en conséquence, Gyllenborg, et l'on saisit ses documents diplomatiques, où l'on trouva la preuve complète de tout ce qu'on avait soupçonné. Le comte fut donc retenu prisonnier

jusqu'à ce qu'il fut échangé contre l'ambassadeur d'Angleterre en Suède, qu'on avait arrêté par représailles. Les ministres des Puissances étrangères à Londres protestèrent contre l'arrestation de Gyllenborg comme faite en violation du droit international ; mais quand les raisons en eurent été données, tous, à l'exception de l'ambassadeur d'Espagne, se déclarèrent satisfaits ; et, comme l'Espagne était intéressée dans le complot, ses protestations firent peu d'effet.[1] On ne peut pas douter que le Gouvernement anglais n'eût bien agi dans le principe et pour l'époque, quoique de nos jours un ministre dans le cas de Gyllenborg eût été simplement escorté hors du pays. Son arrestation devait être regardée comme dépassant un peu l'absolue nécessité de la légitime défense, qui seule peut justifier l'exercice d'une contrainte personnelle même sous la plus douce forme. Dans l'année même qui suivit, le Régent de France fit arrêter le Prince de Cellamare, 'ambassadeur d'Espagne à Paris, qui avait trempé dans une conspiration pour saisir le Duc d'Orléans et proclamer le Roi d'Espagne Régent de France à sa place, avec le Duc du Maine pour lieutenant général.[2] A cette occasion, aucune protestation ne fut faite par les tierces Puissances ; et les deux cas réunis peuvent passer pour avoir établi d'une façon concluante la doctrine que l'inviolabilité d'un ministre étranger ne va pas jusqu'à couvrir les actes faits contre la sûreté du gouvernement auprès duquel il est accrédité. Il faut pourtant se rappeler qu'il ne peut pas être jugé et puni par l'État offensé, qui n'a aucune juridiction sur lui ; son droit d'user de la force envers lui, basé sur la considération de sa sûreté, est limité par elle.

Les visiteurs et les parasites de l'ambassade ne possèdent pas le privilège de l'inviolabilité personnelle, mais tombent sous la juridiction de l'État dans le territoire duquel ils se

[1] Ward, *History of the Law of Nations*, vol. ii, pp. 548–550 ; C. de Martens, *Causes célèbres*, vol. i, pp. 75–138.

[2] C. de Martens, *Causes célèbres*, vol. i, pp. 139–173.

trouvent. Ce point a été fixé dans une affaire qui s'est présentée en 1653. Cette année, Don Pantaleon Sa, frère de l'ambassadeur du Portugal en Angleterre, commit un meurtre dans des circonstances d'une particulière atrocité. Il se prit de querelle à la Bourse de Londres avec le Colonel Gerhard et fondit sur lui avec une troupe de gens qui formaient sa suite. Le colonel, cependant, fut sauvé ; mais la nuit suivante Sa, venu à la Bourse avec cinquante Portugais en armes, commença l'attaque générale de tous ceux qui étaient là, tuant un homme et en blessant plusieurs avant que la garde à cheval arrivât et mît fin à la bagarre. L'ambassadeur livra les délinquants, mais Don Pantaleon, se déclarant revêtu du caractère diplomatique, prétendit n'être sous aucune autre juridiction que celle du roi de Portugal. Il fut, cependant, prouvé qu'il n'était pas alors ambassadeur, mais avait seulement reçu de son souverain la promesse d'être accrédité comme ambassadeur après le rappel, qui était à tout moment attendu, de son frère. Son frère, le véritable ambassadeur, intercéda pour lui ; mais, Cromwell laissant la loi suivre son cours, il fut jugé, condamné et pendu.[1] Sa position véritable semble avoir été quelque peu douteuse. Il n'était certainement pas le chef de la légation portugaise, et par conséquent Hale est dans l'erreur en supposant que son cas soutient la prétention qu'un ambassadeur peut être jugé pour meurtre.[2] S'il doit être considéré comme faisant partie de la suite de son frère, tout ce qu'on peut dire est que le Droit international s'est développé depuis lors et ne permettrait plus un jugement et une exécution dans des circonstances semblables par les autorités de l'État où fut commis le crime. Mais s'il n'était qu'un simple visiteur de l'ambassade, il ne serait pas plus couvert par l'immunité diplomatique aujourd'hui qu'il ne le fut il y a plus de deux cent cinquante ans.

[1] Ward, *History of the Law of Nations*, vol. ii, pp. 535–546.
[2] Hale, *Pleas of the Crown*, vol. i, p. 99.

Un ministre public est à l'abri de la citation légale ainsi que de la contrainte personnelle. Il ne peut être forcé de comparaître en justice et de plaider ; mais s'il consent à se dépouiller de ses privilèges, les cours le recevront, soit comme défendeur, soit comme demandeur. S'étant soumis à leur juridiction, il est obligé de faire tout ce qu'exige la bonne solution de l'affaire. Il ne peut pas, par exemple, refuser de répondre aux questions embarrassantes d'une interrogation contradictoire sous prétexte d'immunité diplomatique. Peut-il renoncer lui-même à ses privilèges, ou son gouvernement a-t-il seul compétence à cet égard ? C'est une question à décider, non par le droit international, mais par la loi de chaque État pour les agents diplomatiques de cet État. Si le témoignage du ministre d'une Puissance étrangère est requis dans une cause importante, il peut être invité à comparaître et prié de le donner ; mais il ne peut pas y être contraint. Plutôt que de mettre en défaut la justice, les ambassadeurs consentiront généralement à laisser là leur immunité pour donner le témoignage demandé. Mais, en 1856, le ministre des Pays-Bas à Washington, témoin essentiel dans une affaire de meurtre, refusa de comparaître à l'audience, quoiqu'il consentît à déposer sous serment. Son gouvernement refusa de lui ordonner de témoigner publiquement, et les États-Unis demandèrent son rappel ; mais ils ne purent pas le forcer à comparaître et à témoigner.[1] Au procès de Guiteau pour l'assassinat du Président Garfield, le ministre du Vénézuéla comparut et porta témoignage à l'audience.[2]

Quand les légations permanentes furent établies par les États près des cours les uns des autres, quelques prétentions extrêmes furent affichées par les ambassadeurs, parmi lesquelles le droit d'exercer la juridiction civile et criminelle sur les membres de leur personnel suivant les lois de leur pays. Mais, dans la pratique moderne, nul droit semblable n'est

[1] Wheaton, *International Law* (Lawrence's ed.), pp. 393, 394.

[2] Wharton, *International Law of the United States*, § 98.

accordé, ni ne saurait être aujourd'hui demandé. En matière civile, le plus que puisse réclamer un ministre diplomatique est d'authentiquer les testaments et les contrats faits devant lui par les membres de sa suite ; tandis que son chapelain peut célébrer les mariages entre les sujets de l'État qui l'a accrédité dans la chapelle de l'ambassade, si les lois de leur pays le permettent ; mais il y a une grande incertitude et une grande diversité de pratique en ce qui concerne les mariages d'étrangers, ou les mariages d'un sujet de l'État de l'ambassadeur et d'un étranger.[1] Dans les affaires criminelles qui naissent entre les membres de la suite, le chef de la légation recueille par écrit le témoignage, mais envoie l'accusé dans sa patrie pour y être jugé ; et il possède un pouvoir semblable à l'égard des serviteurs de l'ambassade, bien que les limites en soient incertaines et discutables.

Il y a eu, et il y a encore, parmi les juristes, controverse quant à savoir si un agent diplomatique, en route vers le lieu de sa destination par les territoires de tierces Puissances en paix avec son souverain, a droit à l'inviolabilité personnelle complète, ou s'il ne peut attendre que la protection accordée à un voyageur ordinaire. Probablement, en droit strict, ne peut-il demander davantage ; mais la courtoisie internationale lui fera reconnaître le caractère d'ambassadeur, pour le garantir de tout mauvais traitement dans son passage vers sa destination, quoiqu'on pût douter que l'immunité lui fût accordée s'il entendait faire un arrêt prolongé dans le pays. Un belligérant peut, naturellement, saisir les ambassadeurs de son ennemi, dans tous les lieux où il lui est permis de porter les hostilités, à moins qu'il ne leur ait donné lui-même un sauf-conduit. Il semble établi que les commissaires nommés aux termes d'un traité pour l'accomplissement d'une mission spéciale, par exemple la délimitation d'une frontière ou la direction d'une évacuation militaire, n'ont pas droit aux immunités diplomatiques. Un commis-

[1] Hall, *International Law*, pp. 185, 186, et la note.

saire anglais nommé en vertu du Traité de 1794 fut mis en jugement pour une infraction à la loi locale par un tribunal américain à Philadelphie, sans que le Gouvernement anglais se plaignît.[1]

Les immunités des membres de la famille et de la maison d'un ministre diplomatique leur sont accordées parce que son confort et sa dignité ne pourraient pas être soutenus convenablement s'ils n'étaient, dans une large mesure, exempts de la juridiction locale. Sa femme partage non seulement son inviolabilité personnelle, mais encore les honneurs officiels qui lui sont à lui-même rendus. Ses enfants sont dans la même position ; et son chapelain ainsi que son secrétaire particulier sont certainement à l'abri d'une arrestation, comme le sont aussi les garçons de bureau et les courriers attachés à l'ambassade. Il est généralement admis que les serviteurs réguliers du ministre, expression qui exclut les ouvriers momentanément employés dans les locaux ou les individus qui ne consacrent qu'une faible portion de leur temps au service de l'ambassade, sont affranchis de la juridiction locale. Mais il n'y a pas de pratique uniforme par rapport à l'étendue de leurs immunités, ni d'accord parmi la généralité des États civilisés sur ce que doivent être leurs privilèges.[2] La loi anglaise sur le sujet, insérée dans un statut [3] qui est toujours regardé par les juges anglais comme déclaratoire du droit des gens, déclare nuls les mandats et les assignations lancés contre eux, à moins qu'ils ne fassent le commerce. Mais dans les affaires criminelles les autorités anglaises réclament le droit d'exercer la juridiction sur les domestiques de l'ambassade, si le délit est commis hors de la résidence du ministre. Dans la plupart des pays ils ne seraient pas arrêtés sans une permission spéciale de l'ambassadeur ; et dans les temps modernes les difficultés sont généralement prévenues par

[1] Wharton, *International Law of the United States*, § 93 *a*.

[2] Pour les idées des jurisconsultes sur les immunités diplomatiques, voir l'*Annuaire de l'Institut de Droit international*, vol. xiv, pp. 240–244.

[3] 7 Anne, c. 12.

l'exercice du tact et du jugement. Si le domestique d'un ministre public commet un acte qui relève de la loi pénale, son maître ou le chasse de son service, et met ainsi fin tout à coup à toute revendication d'immunité, ou le remet aux autorités locales pour qu'il soit traité conformément à leur loi. C'est seulement si le délit est grave, et s'il a été commis dans l'intérieur de la résidence du ministre, que celui-ci, en règle générale, arrête l'auteur et l'envoie dans son pays pour y être jugé. Dans les causes civiles, il donne la permission de poursuivre ses serviteurs devant les tribunaux locaux. Afin d'éviter les malentendus et les contestations concernant les personnes qui ont droit à l'immunité, la plupart des États demandent aux chefs des légations étrangères d'envoyer périodiquement au ministre des Affaires étrangères la liste des membres de leur suite et des serviteurs qu'ils emploient.

§ 130

Immunités attachées aux biens de l'agent diplomatique.

Les *immunités relatives à la propriété* s'appliquent d'abord et avant tout à la résidence officielle de l'ambassadeur, habituellement appelée son 'hôtel'. Il est généralement regardé comme inviolable sauf le cas d'extrême nécessité. La fiction de l'exterritorialité lui est quelquefois appliquée : on le considère comme une portion de l'État auquel appartient son occupant. Mais cette théorie est un moyen incommode d'expliquer ce qui s'explique mieux sans elle. Si elle était fondée, l'hôtel ne pourrait en aucun cas être violé par les autorités locales ; au lieu qu'il est universellement admis que les circonstances extrêmes, qui justifient l'arrestation d'un ministre diplomatique d'une Puissance étrangère et la saisie de ses papiers, justifient de même l'entrée à force ouverte dans son hôtel et la perquisition par les agents de l'État auquel il a été envoyé. Mais l'attaque par les troupes chinoises et les Boxers des ambassades étrangères à Pékin, en juin et juillet 1900, avec la connivence, sinon même sur l'ordre direct, du Gouvernement chinois, était un outrage pour

lequel aucune ombre de justification ne peut être invoquée. Elle fut justement suivie d'un sérieux châtiment, et d'une condamnation à des indemnités pécuniaires. Il faut, pourtant, admettre que les excès de quelques-unes des troupes envoyées là par les Grandes Puissances civilisées pour être les instruments de la justice vengeresse furent aussi répréhensibles que les délits originels.

C'est un principe actuellement établi que dans les pays européens les ambassadeurs ne possèdent pas le droit de donner asile dans leurs résidences aux criminels et aux réfugiés, bien qu'au dix-huitième siècle ils fussent portés à le réclamer. Il apparaît, toutefois, qu'il existe une coutume obligatoire qui permet d'accueillir les réfugiés politiques dans les États du Sud et du Centre de l'Amérique, et dans les contrées de l'Orient. Les fréquentes révolutions du premier groupe d'États, le traitement barbare des délinquants politiques par le second, sont censés justifier une exception à la règle ordinaire. La réception des réfugiés balmacédistes par M. Egan, ministre des États-Unis, au cours de la révolution chilienne de 1891, est un cas semblable, quoiqu'on ne puisse guère douter qu'il essaya de faire outrepasser au droit d'asile les limites de l'usage établi, en demandant des sauf-conduits pour les réfugiés politiques recueillis dans sa demeure.[1]

Quelques États ne reconnaissent pas aux immunités de la résidence de l'ambassadeur l'étendue que d'habitude on leur donne. La France estime que les privilèges de l'hôtel ne s'étendent pas aux actes accomplis à l'intérieur s'ils affectent les habitants du pays où il est situé.[2] La Grande-Bretagne réclame le droit d'arrêter les serviteurs de l'ambassade dans l'enceinte de l'hôtel. Ceci parut clairement en 1827, quand le cocher de M. Gallatin, ministre des États-Unis à Londres, fut arrêté dans son écurie par les autorités locales sous l'inculpation de voies de fait commises en dehors de

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 791–800.
[2] Hall, *International Law*, 5[e] éd., p. 181.

l'ambassade. L'attention du ministre des Affaires étrangères fut appelée, officieusement, sur ce point ; dans sa réponse, il déclara que la loi n'allait pas jusqu'à 'garantir les simples domestiques des ambassadeurs de l'arrestation pour accusation criminelle', et que les lieux occupés par un ministre diplomatique n'avaient pas droit à l'inviolabilité. On fit cependant observer aux magistrats, qui lancèrent le mandat d'arrêt, qu'ils auraient dû en informer le ministre et prendre ses convenances quant au moment et à la manière d'opérer l'arrestation.[1] L'attitude, ici, de la France et de la Grande-Bretagne est plutôt une exception à la pratique générale des États qu'un cas d'application de la règle ordinaire. Mais on doit reconnaître que les limites exactes de l'inviolabilité de l'hôtel sont mal définies. L'ambassadeur est exempt d'impôts sur l'hôtel, soit pour le compte de l'État, soit pour l'entretien de l'administration municipale ; mais si les dépenses des choses utiles comme la lumière et l'eau prennent la forme d'une taxe locale, on doit s'attendre à ce qu'il satisfasse aux demandes qui ont cet objet, de même qu'on s'attend à ce qu'il paie les mémoires pour les provisions consommées par sa maison, bien qu'il ne puisse y être contraint, puisque sa personne est inviolable et que sa maison et ses biens sont à l'abri de toute action légale. Les immunités de l'hôtel sont communes aux autres biens officiels de l'ambassade. Ils ne peuvent être saisis, dispersés ou atteints d'aucune manière, sauf au cas extrême d'une nécessité d'État.

Au nombre des privilèges commandés par le principe de l'inviolabilité générale de la demeure officielle de la légation, un des plus importants est la célébration du culte divin dans son intérieur sous la forme voulue par l'ambassadeur, quand même elle serait interdite par le pays où il réside. Mais il ne peut faire connaître au public les services par la sonnerie des cloches ou de quelque autre manière, ni permettre aux sujets de l'État près duquel il est accrédité de s'y rendre si l'assistance à ce culte leur est défendue par la loi.

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. iv, pp. 656, 657.

Quelques auteurs [1] pensent que les ministres diplomatiques peuvent être l'objet devant les tribunaux locaux de poursuites et autres actions conformes à la loi du pays où ils sont accrédités, en tout ce qui concerne leurs biens personnels situés dans ce pays. Leurs transactions en qualité de commerçants, d'exécuteurs, de dépositaires, ou en tout autre qualité que leur qualité officielle, sont regardées, en tant du moins que ces opérations sont en jeu, comme emportant soumission à la justice locale. On admet, naturellement, que la personne de l'agent diplomatique est inviolable ; de sorte que cette doctrine revient à peu près à l'assertion qu'il doit se soumettre aux procédures dirigées contre ses biens dans les cas que nous venons d'indiquer. On peut cependant se demander jusqu'à quel point cette opinion s'accorde avec les principes ou se trouve confirmée par la pratique. La loi des États-Unis défend la signification des actes judiciaires aux ministres résidents des États étrangers, et considère ceux qui les appellent en justice ou suivent des procès contre eux comme coupables d'une faute punissable, même s'ils ignoraient leur caractère diplomatique.[2] En Angleterre, non seulement la personne des ministres diplomatiques est inviolable, mais toute ordonnance, toute procédure par lesquels ‘ leurs biens et leurs meubles seraient saisis, confisqués ou attaqués ’ sont ‘ absolument nuls et de nul effet ’, et tous ceux qui ont pris part à ces ordonnances et procédures sont passibles d'amendes sévères.[3] La loi des autres grands pays contient des dispositions semblables ; et quoiqu'on puisse trouver des exemples en faveur de la distinction de la propriété privée et de la propriété officielle d'un ministre public, ils ne sont pas de date récente. En 1720 l'envoyé du Duc de Holstein en Hollande vit tous ses biens, sauf les officiels, saisis pour dettes contractées

[1] Par ex. Woolsey, *International Law*, §§ 92, 96 ; Calvo, *Droit international*, § 592 ; Oppenheim, *International Law*, vol. i, p. 446.

[2] Wharton, *International Law of the United States*, § 93.

[3] 7 Anne, c. 12.

par lui dans le commerce ; mais ceci peut difficilement être cité comme un précédent actuel.[1] Dana expose[2] avec force l'embarras pour un ministre d'être obligé de comparaître et de plaider, de peur qu'une sentence ne soit rendue contre lui par défaut. L'extension des immunités diplomatiques à tous les biens possédés par les agents des pays étrangers ne laisse pas ceux qui pourraient en souffrir absolument sans défense. La plupart des États interdisent à leurs représentants à l'étranger de s'engager dans le commerce, et, quant aux autres affaires, le remède par une plainte diplomatique, ou l'appel aux tribunaux du pays de l'ambassadeur, sera généralement suffisant.

Les marchandises envoyées de l'étranger pour l'usage d'une ambassade sont généralement admises franches de port. Mais le privilège est plutôt accordé par courtoisie que de droit. Des précautions peuvent être prises contre l'abus qu'on en peut faire : s'il est prouvé qu'on s'en est servi pour couvrir un commerce de contrebande, il peut être retiré.

## § 131

Les Consuls — leur situation, leurs immunités.

Outre leurs agents purement diplomatiques, les États civilisés entretiennent dans le territoire de leurs voisins des agents commerciaux appelés ‘ consuls ’. La plupart des Puissances ont créé plusieurs classes dans leur service consulaire, depuis les consuls généraux jusqu'aux agents consulaires, et plusieurs profitent, pour les postes les moins importants, des services de marchands résidant dans la région où ils ont à remplir les devoirs de cette charge. Il est admis que les consuls peuvent être originaires du pays qui emploie leurs services, de celui où ils remplissent leur fonction, ou d'autres encore, mais domiciliés dans le pays où ils exercent. Le service consulaire régulier d'un État est presque invariablement restreint à ses sujets ; et les mem-

[1] Bynkershoek, *De Foro Legatorum*, ch. xvi.
[2] Note sur *International Law* de Wheaton, p. 307.

bres de ce service, spécialement formés et payés pour un travail auquel ils sont entièrement consacrés, reçoivent plus de considération que leurs collègues non-professionnels, et, dans plusieurs États, jouissent de privilèges plus élevés.

Les devoirs des consuls sont nombreux et variés. Non seulement ils veillent aux intérêts des navires marchands de l'État dont ils sont les agents, surveillent les valeurs de ces navires, aident les patrons à se conformer aux règlements locaux, règlent les difficultés entre les capitaines et les équipages, et secourent les matelots dans la gêne, mais ils donnent encore des avis aux sujets de la Puissance qu'ils servent sur la mise en forme correcte de toutes les pièces légales, et veillent, en matière de commerce, d'un côté, à ce que les lois du lieu soient observées, et, d'un autre, à ce que leurs clients ne subissent aucune injustice de la part des autorités locales. Ils assistent ceux qui sont présents dans des affaires telles que les mariages, la dévolution des biens, les testaments, l'enregistrement des passeports, et ceux qui sont absents dans les affaires telles que les successions et la protection de la propriété. En outre, ils envoient à leur gouvernement des rapports sur le commerce, l'industrie et l'agriculture du pays où ils résident. Ces rapports contiennent souvent de très précieux renseignements, qui sont d'une très grande utilité pour les marchands et les manufactures de l'État pour lequel ils agissent. Chaque membre du service consulaire a un district qui lui est assigné. Ce peut être un espace considérable, ou une grande ville, ou un port de mer très actif. Son étendue fait l'objet d'un accord entre l'État qui envoie et l'État qui reçoit; mais, ses limites franchies, le consul n'a ni autorité ni privilèges.[1]

Les consuls ne sont pas revêtus d'un caractère diplomatique, et ne jouissent pas d'immunités diplomatiques, sauf dans les cas particuliers dont nous parlerons tout à l'heure. Ils sont nommés par le souverain du pays dont ils sont

[1] Stowell, *Le Consul*, pp. 24–136.

les agents, et reçoivent du département des Affaires étrangères du pays où ils résident un document appelé *exequatur*, qui les autorise à agir en consuls dans cet État, et à communiquer officiellement avec les fonctionnaires de son administration intérieure. Ils sont sous la loi et la juridiction locales : leurs résidences privées ne sont pas considérées comme soustraites à l'autorité des fonctionnaires locaux. Mais la coutume de regarder leurs papiers officiels et leurs archives comme exemptés de la saisie est si générale, elle a été si fréquemment stipulée dans les traités, que l'inviolabilité peut être aujourd'hui regardée presque, sinon tout à fait, comme un droit. Sur la porte de leurs immeubles officiels ils peuvent placer les armoiries de l'État qu'ils représentent, dont le drapeau peut être arboré sur les bâtiments mêmes. Les traités donnent très souvent d'autres privilèges aux consuls dont la seule occupation est d'agir comme tels, parce qu'ils appartiennent au service consulaire régulier d'un État étranger. Ils ne peuvent être forcés de servir dans l'armée ou la milice, des soldats ne peuvent être logés chez eux. Ils ne paient aucun impôt pour leurs consulats, mais ne possèdent pas droit d'asile, et doivent livrer les réfugiés qu'ils ont accueillis.[1]

Dans maint pays d'Orient les consuls sont sur un pied très différent de celui qu'ils ont dans les États d'Occident. En vertu de traités et d'une coutume immémoriale, ils exercent l'autorité publique, comme nous l'avons vu,[2] sur les citoyens de l'État dont ils sont les agents, et, dans l'exercice de cette autorité, les fonctions judiciaires nécessairement leur échoient. Pour les protéger dans l'accomplissement de ces devoirs et des autres, ils prennent une grande part des immunités diplomatiques refusées ailleurs aux consuls. Dans les temps de troubles ou de violence populaire, leurs consulats servent de lieu de refuge à leurs compatriotes, et à d'autres

[1] Stowell, *Le Consul*, pp. 139–184 ; Oppenheim, *International Law*, vol. i, pp. 462–481.

[2] V. § 109.

dont la vie est en danger, et, quand le drapeau de leur pays est arboré, les édifices sur lesquels il se dresse sont tenus pour inviolables.[1] Ils ont de grands droits d'offrir leur protection. Une délicate controverse relative à l'étendue de ces droits s'éleva dernièrement à l'occasion de l'occupation militaire française de Casablanca au Maroc. Le consul allemand et son personnel avaient donné leur aide à des déserteurs de l'armée française, dont trois étaient sujets allemands, dans une tentative malheureuse pour s'échapper. Les deux pays soumirent l'affaire à l'arbitrage en vertu de la Convention de La Haye, et, en 1909, les arbitres décidèrent que, dans la circonstance, les droits de l'occupation militaire l'emportaient sur ceux de la protection consulaire. Mais ils ajoutèrent quelques mots pour dire que l'emploi de la force pour prévenir l'embarquement des déserteurs et les arracher à la garde du personnel consulaire était un acte qui méritait une expression de regret.[2] Dans plusieurs des républiques du sud et du centre de l'Amérique, les consuls, employés comme des agents à fins politiques, sont accrédités en qualité de ' chargés d'affaires '. Dans ce cas, le caractère diplomatique s'attache à leur personne, et le caractère consulaire se fond en lui. Ils acquièrent les immunités des ministres publics et doivent être traités comme tels. Mais ces cas sont exceptionnels, anormaux. La règle générale est que les consuls sont des agents commerciaux, non diplomatiques.

## § 132

Pouvoir de conclure des traités. Ratification des traités.

Passons maintenant à l'examen du pouvoir de faire des traités et de ses méthodes d'action, dans la mesure où le droit international s'y mêle. Dans chaque État le droit de faire des traités repose sur les autorités auxquelles il est

[1] Hall, *Foreign Jurisdiction of the British Crown*, pp. 132–302 ; Halleck, *International Law* (éd. de Baker), vol. i, ch. xi.

[2] *American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 698–701, 755–760 ; Oppenheim, *International Law*, vol. i, § 446 *a*.

confié par la constitution politique. Tant qu'il y a dans un pays un pouvoir dont la parole peut lier la totalité du corps politique, les autres États doivent suivre avec lui leurs relations internationales, sans avoir le droit de s'enquérir de sa nature et des circonstances de sa création. Mais d'autres, et importantes, questions se rattachant aux traités présentent un intérêt international. La première qui s'offre à la discussion est celle de

*La nature et la nécessité de la ratification.*

La ratification est une cérémonie par laquelle, quelque temps après la signature d'un traité, les parties contractantes en échangent des confirmations solennelles. Aucun traité n'est obligatoire sans ratification, à moins d'expresse convention contraire. Les pleins pouvoirs donnés aux plénipotentiaires doivent être entendus en ce sens qu'ils confèrent le droit de conclure des conventions sujettes à l'ultime décision du gouvernement qu'ils représentent. Quelquefois, cependant, il est convenu que certains engagements préliminaires d'un traité produiront effet immédiatement, sans attendre l'échange des ratifications: tel fut le cas du Traité de Londres de 1840 pour le règlement de la question d'Égypte. Un protocole réservé, annexé à l'acte, stipulait que les mesures préliminaires mentionnées à l'article 2 seraient aussitôt suivies d'effet.[1] Mais quand un traité est ratifié ses effets légaux sont censés dater du moment de la signature, à moins qu'il ne soit, comme pour le Traité de Paris de 1856, expressément convenu qu'ils n'entreront en vigueur qu'à partir du moment de la ratification.[2] Les traités de cession forment exception à ces règles; car il est de droit certain qu'ils ne commencent à produire effet qu'au moment du transfert effectif du territoire cédé.[3]

Un État est-il obligé de ratifier un traité signé par ses

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question,* pp. 90–97.
[2] *Ibid.*, p. 244.
[3] Twiss, *Law of Nations,* i, § 251.

représentants légaux ? La question est quelquefois traitée longuement par les auteurs classiques. Mais si l'on s'en rapporte à la pratique, toutes les difficultés s'évanouissent. Quand le pouvoir de ratifier et le pouvoir de faire les traités sont placés par la constitution de l'État en différentes mains, il ne peut y avoir la plus légère obligation, morale ou légale, de les ratifier. Les autres États savent que l'approbation de deux autorités doit être obtenue pour un instrument diplomatique avant qu'on puisse le considérer comme conclu : ils prennent leurs mesures en conséquence. Le Sénat des États-Unis a souvent refusé de ratifier des traités passés par le pouvoir exécutif, ou bien a fait de leur amendement une condition de leur ratification. En 1897, par exemple, il refusa son assentiment à un traité avec la Grande-Bretagne pour soumettre à l'arbitrage les différends à venir entre les deux pays ; en 1900 il ajouta des amendements que la Grande-Bretagne ne put accepter à un traité concernant le Canal de Panama. Heureusement les difficultés qui s'élevèrent furent réglées d'une manière satisfaisante par le Traité Hay-Pauncefote de l'année suivante. Mais, quand le pouvoir de faire les traités et le pouvoir de les ratifier sont dans les mêmes mains, il faudrait, on l'admet, qu'une raison nouvelle survînt pour justifier un refus de ratification. Si les négociateurs ont excédé leurs pouvoirs, si quelque tromperie dans les questions de fait a été faite par eux, ou si les circonstances ont entièrement changé depuis la signature du traité, on ne peut pas douter qu'un État soit absolument dans son droit en refusant de lui donner la dernière sanction formelle qui met les stipulations de ses agents à effet. Mais la pratique moderne paraît aller plus loin. Elle semble appuyer la théorie d'après laquelle il faut, entre la signature et la ratification, laisser aux parties le temps de réfléchir à l'affaire ; si un État change d'idée dans l'intervalle pour une raison quelconque, sauf par pur caprice, il peut décliner d'achever le marché par la ratification. Ainsi le Roi de Hollande refusa en 1841 de ratifier un traité de commerce qu'il avait

conclu en qualité de Grand-Duc du Luxembourg, pour la raison que, depuis qu'il l'avait signé, il s'était convaincu qu'il nuirait au commerce de ses sujets,[1] et, en 1884, la Grande-Bretagne a abandonné un traité par elle passé en 1883 avec le Portugal au sujet de l'embouchure du Congo, pour la raison que ses dispositions étaient loin de satisfaire les commerçants et les autres intéressés, et qu'on proposait de régler la question avec plusieurs autres semblables dans une grande Conférence internationale.[2]

§ 133

Ensuite, nous pouvons mentionner parmi les questions d'intérêt international relatives aux accords formels

*Les règles d'interprétation à appliquer aux traités.*

L'interprétation des traités.

Beaucoup d'esprit s'est mal à propos dépensé sur ce sujet. Vattel, qui lui consacre un chapitre entier, obtient pour résultat des règles comme 'Il n'est pas permis d'interpréter ce qui n'a pas besoin d'interprétation,' et 'On doit prendre les expressions figurées dans le sens figuré.'[3] Mais puisque les États n'ont aucun supérieur commun pour régler leurs divergences et déclarer avec autorité la signification et la force réelles de leurs actes internationaux, il est clair qu'aucune règle d'interprétation ne peut être posée qui soit obligatoire au sens où les règles suivies par une cour de justice dans l'interprétation d'un testament ou d'un bail obligent les parties intéressées. 'Il n'y a pas place aux raffinements des cours dans la rude jurisprudence des nations.'[4] On ne peut guère dépasser l'affirmation que les termes ordinaires doivent s'entendre dans le sens ordinaire et les termes techniques dans le sens technique, et que les phrases et expressions douteuses doivent s'ex-

[1] Twiss, *Law of Nations*, vol. i, § 251.

[2] Discours de M. Gladstone à la Chambre des Communes, le 12 mars 1885 ; voir Hansard, 3e série, vol. ccxcv, p. 975.

[3] *Droit des Gens*, liv. II, ch. xvii.

[4] Hall, *International Law*, 5e éd., p. 341, note.

pliquer par le contexte, de façon à rendre le traité homogène, sans contradiction intrinsèque. Quand les États sont en contestation pour l'interprétation d'un traité, ils font souvent un nouvel accord, éclaircissant les points contestés de la manière qui semble la plus commode à ce moment, et qui n'est pas toujours la manière enseignée par les strictes règles d'interprétation.

§ 134

Force obligatoire des traités.

Le dernier objet que nous avons à considérer dans cet ordre d'idées est celui de

*La mesure où les traités obligent.*

L'antique et médiévale coutume de donner des gages et des otages pour l'exécution des traités a passé de mode; les États aujourd'hui comptent sur leur puissance, leur intérêt personnel et leur sentiment du devoir, pour assurer l'observation des engagements contractés entre eux. Aux yeux du droit international les traités sont faits pour être observés. Leur obligation est perpétuelle, à moins qu'un terme ne soit prévu dans leurs dispositions, ou qu'ils ne stipulent l'accomplissement d'actes faits une fois pour toutes, comme le paiement d'une indemnité ou la cession d'un territoire. Prétendre qu'ils furent extorqués par la force n'est pas une bonne excuse pour en décliner l'obligation. La plupart des traités de paix sont faits par l'État vaincu sous la contrainte ; mais c'en serait fait de toute stabilité dans les affaires internationales si l'on était libre de répudier ses engagements sous ce prétexte quand on le jugerait opportun. La seule espèce de contrainte qui justifie la violation d'un traité est la contrainte exercée sur un souverain ou un plénipotentiaire pour l'amener à souscrire à des arrangements qu'il n'aurait jamais faits sans crainte pour sa sûreté personnelle. Telle fut la renonciation à la couronne d'Espagne extorquée par Napoléon à Bayonne, en 1807, à Charles IV et son fils Ferdinand.[1] Le peuple espagnol

[1] Fyffe, *Modern Europe*, vol. i, pp. 367–370.

ne viola pas sa foi quand, refusant de l'accepter, il se révolta contre Joseph Bonaparte, qui avait été mis sur le trône.

Mais quoique les obligations des traités, sous les exceptions que nous venons d'énumérer, soient perpétuelles au regard du droit international, il est évident qu'elles ne peuvent pas rester toujours identiques à elles-mêmes. Personne ne propose de rétrograder jusqu'aux Traités de Münster ou d'Utrecht, et peu trouveraient désirable de revenir aux stipulations arrêtées à Vienne après la chute de Napoléon Ier. A mesure que les circonstances changent, les engagements faits pour les suivre deviennent surannés. Quand, et sous quelles conditions, le mépris d'un traité peut-il se justifier ? C'est question de morale plutôt que de droit. Chaque cas doit être jugé d'après ses propres mérites. Il est impossible d'établir une règle rigoureuse et ferme, comme celle qui s'inscrivit à la conférence tenue à Londres en 1871 pour régler la question de la mer Noire, en ces mots : 'C'est un principe essentiel du Droit des Gens qu'aucune Puissance ne peut se libérer des engagements d'un traité, ou en modifier les dispositions, si ce n'est avec le consentement des Puissances contractantes au moyen d'un arrangement amiable.'[1] Cette doctrine sonne bien ; mais une courte réflexion fera voir qu'elle est aussi insoutenable que la mauvaise opinion qui permettrait à toute partie signataire d'un traité de le violer sous le plus léger prétexte. Si elle était invariablement suivie, une seule Puissance aurait le droit d'empêcher, par obstruction, les changements profitables que tous les autres États intéressés voudraient faire. Elle aurait empêché l'unification de l'Italie en 1860 à cause des protestations de l'Autriche, et la consolidation de l'Allemagne en 1866 et 1871 à cause de l'opposition de certains petits États. Le droit international ne donne assurément pas droit de veto sur le pro-

[1] *British Parliamentary Papers, Protocols of London Conference*, 1871, p. 7.

grès politique à n'importe quel membre réactionnaire de la famille des nations qui peut trouver dans ses archives un traité suranné, dont il demande à exécuter les clauses contre le vœu de toutes les autres Puissances signataires. En vérité, ces questions dépassent le droit. Elles sont au delà de sa sphère ; et ses règles ne les gouvernent pas. Bien plus, il faut se rappeler que parfois des stipulations sont introduites dans un traité plus pour la montre, et pour calmer des susceptibilités blessées, qu'avec une sérieuse intention de les voir effectivement réalisées. Telle fut la stipulation du Traité de Berlin en 1878 que la Turquie placerait aux défilés des Balkans des garnisons de ses soldats, qui auraient, dans ce but seulement, droit de passage par la Roumélie.[1] On savait bien que la population de cette province ne laisserait pas les soldats turcs passer et repasser paisiblement, et l'on ne s'attendait pas à voir la Porte exercer le droit, qu'elle n'exerça jamais, qui lui fut donné sur le papier. Une clause du grand Traité international de Berlin fut ainsi méconnue dès le principe, sans que le consentement des parties contractantes y fût même jamais demandé ; cependant aucune accusation de mauvaise foi n'a été échangée, et les plus sévères moralistes oseraient à peine dire que la clause aurait dû être exécutée au risque de causer une autre guerre. Chaque cas a des circonstances qui lui sont propres ; nous devons le juger d'après ses mérites, en nous souvenant, d'une part, que la bonne foi est un devoir qui incombe aux États comme aux particuliers, d'autre part, qu'aucune époque ne peut être assez sage et bonne pour faire de ses traités la règle de tout le temps à venir.

La question de la force obligatoire des traités fut soulevée par l'Autriche-Hongrie, en octobre 1908, quand elle notifia soudainement aux Puissances l'extension de sa souveraineté sur les provinces de la Bosnie et de l'Herzégovine, que le Traité de Berlin de 1878 lui avait remises pour ' les occuper

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, p. 289.

et les administrer '.[1] Elle les avait gouvernées pendant trente ans, et, dans toutes les affaires matérielles, son administration avait été très heureuse, quoiqu'elle n'eût pas réussi à se concilier, au point de vue moral, une grande partie de la population. Pendant ce temps, empiètement sur empiètement s'étaient succédé sur les clauses du grand traité. La Bulgarie et la Roumélie orientale s'étaient réunies en dépit de lui ; au lieu des réformes promises dans la Turquie d'Asie, les Arméniens avaient été massacrés, dans quelques régions presque exterminés ; et de nombreuses petites clauses, telles que celles relatives aux défilés des Balkans, au tribut bulgare, aux fortifications de Batoum, avaient été ou ignorées ou éludées avec impunité. Une soudaine et heureuse révolution venait de faire de la Turquie un semblant d'État constitutionnel ; et il était évident que l'ordre de choses auquel le Traité de Berlin se rapportait ne pouvait plus durer longtemps. C'était une belle occasion pour annexer la Bosnie et l'Herzégovine aux États autrichiens de nom comme de fait, si une raisonnable compensation était donnée à la Turquie pour la perte de sa souveraineté nominale. Mais les procédés employés furent très malheureux. L'Autriche-Hongrie, qui avait été partie à la déclaration énergique de 1871, citée plus haut, l'ignora entièrement, et se mit à agir de son propre mouvement, se plaçant ainsi devant le monde en violatrice des traités, quand elle aurait pu aisément adresser à tous les signataires du Traité de Berlin une demande pour l'agrandissement de son mandat de 1878 par le changement des droits administratifs en droits souverains. Cela aurait amené une conférence dans laquelle toute la masse des questions concernant la péninsule balkanique serait venue se régler. Un refus opposé à la demande autrichienne aurait été peu probable ; mais, eût-il eu lieu, il aurait alors été temps pour l'Autriche-Hongrie de déclarer la situation intolérable, et d'avertir qu'elle ne se regardait plus comme liée par un traité vieilli

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, p. 292.

et impossible. En s'arrogeant les droits souverains sans aucune de ces démarches préliminaires, elle exposa la paix de l'Europe, diminua le respect des obligations internationales solennelles, imposa à son peuple le lourd fardeau d'armements militaires coûteux, et attira sur elle dans le moment un déluge de reproches, en même temps que le ressentiment durable de millions de Slaves aigris. Et elle dut, à la fin, demander et obtenir l'assentiment des Grandes Puissances, bien qu'il fût donné par le moyen de dépêches diplomatiques séparées, et non d'une conférence et d'un nouveau traité international. Reste à voir si la méthode de 1908 est supérieure aux méthodes de 1871 et 1878. Incontestablement, elle n'a fait qu'aggraver les difficultés de l'Europe dans la crise provoquée par le soulèvement des peuples des Balkans contre la Turquie, en 1912 et 1913.

## TROISIÈME PARTIE

# LE DROIT DE LA GUERRE

## CHAPITRE Ier

### DÉFINITION DE LA GUERRE ET AUTRES QUESTIONS PRÉLIMINAIRES

### § 135

Nature et définition de la guerre.

La guerre peut se définir *un recours à la force publique entre États ou États et communautés jouissant, quant à ce, des droits réservés aux États, avec la volonté de rompre les relations pacifiques, pour y substituer, dans toutes leurs suites légales, des rapports d'hostilité.* Il est de règle que le fait et l'intention, indiqués dans cette définition, doivent coexister pour qu'il y ait guerre. La première de ces conditions sans la seconde n'emporte que les représailles, non la guerre, ainsi qu'on le verra dans la section suivante. La seconde sans la première est à peine possible dans l'état actuel de la société internationale, qui produit plutôt des conflits aigus et décisifs que de longues séries de campagnes faites à loisir et entrecoupées de périodes d'inaction. Il est vrai que deux États sont en guerre dès que l'un d'eux a reçu de l'autre une déclaration de guerre ; mais l'intervalle entre sa réception et le premier acte d'hostilité est généralement si court qu'il est négligeable.

Quelques auteurs considèrent la guerre comme une situation. Grotius, par exemple, la définit comme un *status per vim certantium, qua tales sunt.*[1] Mais nous appelons ‘ belligérance ’ le fait d'être engagé dans les hostilités ; tandis que nous réservons le mot de ‘ guerre ’ à la série des actes

[1] *De Iure Belli ac Pacis,* liv. I, ch. i, p. 2.

d'hostilité qui se placent durant la belligérance. La guerre est un recours à la force, non une situation juridique ; bien plus, elle se restreint aux luttes poursuivies, soit directement soit indirectement, sous l'autorité de l'État. La guerre privée a disparu depuis longtemps de nos sociétés civilisées. Si, à l'heure actuelle, des particuliers tentent, par leur propre force, d'obtenir réparation de préjudices réels ou imaginaires, la loi les considère comme des perturbateurs de l'ordre public et leur acte est en lui-même un délit, si criante que puisse être l'injustice qui les y a conduits. Il arrive parfois que l'autorisation de l'État, bien que directe, est de toute nécessité retardée pendant un certain temps : lorsque, par exemple, un chef, se trouvant à distance de son pays et dans l'impossibilité de communiquer avec son gouvernement, estime, en présence d'une situation subite et grave, qu'il y a lieu d'engager les hostilités contre l'autorité locale et ses sujets. En pareil cas, si ses actes sont admis et ratifiés par son gouvernement, ce seront, dès l'origine, des actes d'État, qui constitueront une guerre régulière ; si, d'un autre côté, ces actes sont désavoués, ce seront des actes de violence non-autorisés qui entraîneront réparation. Mais une guerre comme celle qui fut faite à l'automne 1893 par les troupes de la *Compagnie de l'Afrique du Sud britannique* à Lobengula, roi des Matabélé, et à sa tribu, est indirectement un acte d'État, en ce sens qu'elle est opérée par une Compagnie à charte en vertu du pouvoir concédé par l'État. Quoi qu'on puisse penser de la politique qui consiste à autoriser des associations privées à exercer les pouvoirs et les prérogatives de la souveraineté au regard de peuplades barbares, il est clair que la responsabilité internationale de ces expéditions retombe sur l'État qui leur a délégué un si grand nombre de ses fonctions. Leur force est sa force, leurs guerres sont ses guerres ; et leurs arrangements politiques sont ses arrangements politiques.

Toute guerre est actuellement une guerre publique. Même les opérations militaires ou navales de provinces ou de colonies révoltées ont un caractère public qui leur est attribué

par le procédé dit de *la reconnaissance de la belligérance* ;[1] de sorte que le mot de Grotius, que la guerre civile est publique de la part du gouvernement et privée de la part des rebelles,[2] n'est plus applicable. Les autres distinctions faites entre les différentes sortes de guerres sont ou bien dépourvues de sens, ou bien désuètes. La guerre formelle était faite sous l'autorité de l'État et déclarée avec les formalités requises, tandis qu'à la guerre non formelle manquaient ces deux caractères. Mais nous venons de voir que toutes les guerres modernes sont faites sous l'autorité du pouvoir suprême de l'État ou de la communauté qui lutte pour devenir un État. Dans une guerre parfaite, l'État tout entier, disait-on, se plaçait dans la condition légale de belligérance ; en ce sens, toutes les guerres sont aujourd'hui parfaites. Une guerre imparfaite subissait des restrictions quant aux personnes, aux lieux et aux objets ; toutes les guerres sont limitées actuellement aux combattants, quand il s'agit des opérations actives d'hostilité, et doivent de toute nécessité se limiter à certains lieux et à certains objets du moment qu'aucune Puissance ne peut occuper avec ses forces armées tout le territoire accessible aux hostilités. La guerre, disait-on encore, est offensive de la part de l'agresseur, et défensive de la part de celui sur le compte duquel la querelle était mise ; et une distinction du même genre résultait du contraste entre les guerres justes et les guerres injustes lorsqu'on n'entendait pas par là les mêmes idées qu'on exprimait encore par guerres *formelles* et guerres *non formelles*. Mais ce sont là des questions toutes morales sur lesquelles le droit international moderne ne se prononce pas. Pour lui la guerre est un fait qui altère, par des moyens variés, les relations légales des parties en conflit. Il nous enseigne donc les conditions nécessaires à l'état de belligérance, et les droits et devoirs des belligérants entre eux et vis-à-vis des neutres. Mais il ne se prononce pas sur les questions purement morales, qui tenaient une si grande place dans les écrits des premiers

[1] Cf. § 141. [2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. I, ch. iii, p. 1.

publicistes. Grotius,[1] par exemple, après avoir tranché par l'affirmative la question de savoir si la guerre peut jamais être juste, consacre plusieurs chapitres à essayer de distinguer entre les causes justes et les causes injustes de la guerre. Des questions comme celles-ci sont d'une importance capitale, mais elles relèvent de la morale et de la théologie et sont aussi peu à leur place dans un traité de droit international que le serait une discussion sur la moralité du mariage dans un livre de droit sur l'état des personnes.

## § 136

**Les représailles, ou les procédés tendant à faire céder un État par l'emploi de la force sans recourir à la guerre ouverte.**

La guerre doit être distinguée de certains procédés d'emploi de la force qui sont considérés comme n'étant pas incompatibles avec le maintien des relations pacifiques entre les Puissances en litige, bien que cette distinction soit fondée sur l'intention des parties plutôt que sur le caractère des actes accomplis. En ce qui concerne la Puissance contre laquelle on a recours à ces actes, ils sont exactement les mêmes que ceux auxquels on aurait recours en cas d'opérations de guerre. Mais les deux parties en litige ne se considèrent nullement comme belligérantes et n'imposent pas aux autres États les charges et les incapacités de la neutralité. Les diplomates, des deux côtés, continuent leur œuvre, les non-combattants ne sont pas obligés de suspendre leurs relations commerciales dans les parages situés en dehors de la zone des procédés de contrainte, et les effets légaux de l'état de paix continuent d'exister. Les moyens de soumettre à sa volonté un État dont on a à se plaindre, et ce par la violence, mais en marge encore de la guerre, peuvent être appelés du nom général de *représailles.*

Le terme est employé dans une variété infinie de sens. Dans certains cas il ne signifie rien moins que le recours à la *lex talionis* en temps de guerre. Le commandant qui fait emprisonner le maire d'une ville occupée pour venger le

[1] *De Iure Belli ac Pacis,* liv. I, ch. ii, et liv. II, ch. i, xx–xxvi.

meurtre d'une sentinelle par des habitants inconnus recourt à un acte de représailles ; mais c'est là un incident de la guerre, non un acte tendant à faire plier un État coupable, par l'emploi de la force, sans en arriver à la guerre. De même, nous entendons parler parfois de *représailles négatives* ou de *rétorsion* ; mais celles-ci n'impliquent aucun acte de violence. Elles consistent à adopter vis-à-vis d'un État qui agit d'une façon non amicale, bien que pacifique, une ligne de conduite semblable à celle qui lui est reprochée. Elles n'ont aucun rapport avec la violence ou la guerre. Elles se produisent, par exemple, lorsque des droits différentiels sont perçus par un État sur les produits d'un autre qui a, dans son tarif, introduit une discrimination au préjudice du premier, ou lorsqu'un État suspend les paiements qu'il devait faire à un autre, tant que le préjudice que ce dernier lui a causé n'est pas réparé. Les anciens publicistes mentionnent même un autre genre de représailles. Ils décrivent, sous le nom de *représailles spéciales*, un procédé fréquemment employé au moyen âge et parfois à l'époque suivante pour la réparation de dommages et de pertes causés à des particuliers par les sujets d'une autre nation. Des lettres de marque étaient délivrées par le souverain à ceux qui avaient été lésés, lesquels étaient, par elles, autorisés à se venger en capturant les navires et les cargaisons de la nationalité coupable. Et, même après que cette légitimation de la guerre privée eut été tenue pour cruelle et indigne, un État envoyait encore, à l'occasion, quelques-uns de ses navires de guerre avec la mission de capturer les navires privés d'un autre État, en nombre suffisant pour rembourser ses sujets des pertes par eux subies. Olivier Cromwell, par exemple, fit obtenir réparation, par ce procédé, à un marchand quaker dont le navire avait été illégalement saisi et confisqué par les Français. Il envoya le plaignant au Cardinal Mazarin, muni d'une demande de restitution. Et comme sa requête restait sans effet, deux navires de guerre anglais furent chargés de saisir des navires de commerce français dans la Manche.

Le quaker fut indemnisé sur la vente des prises et le solde fut remis à l'ambassadeur de France.[1] Mais le développement de la notion moderne de la responsabilité de l'État, et l'accroissement de pouvoirs des gouvernements, ont fait tomber en désuétude ces représailles spéciales. L'individu lésé se verrait répondre par ses gouvernants qu'ils sauront, par leurs efforts, lui obtenir réparation de la part de la nation dont relève le coupable. Une correspondance diplomatique s'ensuivrait, et, si la plainte était reconnue bien fondée, une réparation, suivant toute probabilité, serait accordée. Mais ce serait là l'objet de rapports entre les deux États et les particuliers intéressés dans l'affaire pourraient tout au plus communiquer chacun avec son gouvernement respectif. Le seul genre de représailles impliquant la violence, que connaisse le droit international moderne, consiste dans ce qu'on a appelé, pour les distinguer, *représailles générales*. Elles se produisent lorsqu'un État, s'estimant lésé, se livre à des opérations d'hostilité sans avoir l'intention de faire la guerre. Il peut exercer une pression sur l'État coupable en saisissant ou en détruisant les biens, en occupant le territoire ou en s'emparant de villes ou de navires ; et à moins que la Puissance qui est l'objet d'un ou de plusieurs de ces actes ne riposte en déclarant la guerre, le droit international considère que ces faits ne constituent pas, à proprement parler, une guerre, mais seulement des représailles. Un exemple frappant nous en est donné par les mesures d'hostilité de la France vis-à-vis de la Chine en 1884 et 1885. Le Gouvernement français s'estimait lésé par la présence continuelle de bandes chinoises parmi les populations du Tonkin qu'il était en train de soumettre ; cependant il ne voulait pas recourir à la mesure extrême d'une guerre régulière avec la Chine. Il adopta donc ce que le Premier Ministre français, M. Jules Ferry, définit une politique de destruction intelligente. Une flotte française bombarda l'arsenal de Fou-Tchéou et prit possession de certains points

[1] Phillimore, *Commentaries*, IX[e] partie, ch. ii.

de l'île chinoise de Formose ; les négociations n'en continuaient pas moins, pendant ce temps, avec la Chine, les envoyés diplomatiques ne furent pas rappelés, et l'on ne considéra point qu'il y eût état de guerre entre les deux pays.[1] D'autres exemples récents nous sont fournis par la saisie de la douane de Mytilène par la France en 1901, et derechef, en 1905, par une escadre internationale, le but poursuivi étant, dans les deux cas, d'exercer une pression sur la Turquie. Un autre cas se présenta en 1908 lorsque les Hollandais capturèrent deux navires gardes-côtes du Vénézuéla en vue d'amener la cessation des différents griefs dont ils avaient vainement tenté d'obtenir réparation par les moyens diplomatiques. Nous voyons par ces exemples que les actes internationaux de violence, compris sous le nom de représailles, sont aussi variés que nombreux. La différence capitale qui les sépare de la guerre, c'est qu'ils ne rompent point les relations diplomatiques, qu'ils n'abrogent point les traités et qu'ils sont limités dans leur étendue, et, en général, localisés dans leurs applications. Deux de leurs variétés sont assez importantes pour exiger une étude particulière.

## § 137

L'embargo.

Le premier de ces cas particuliers est

*L'Embargo,*

ou, d'une façon plus précise, *l'embargo hostile.* L'embargo pur et simple n'est rien de plus que la détention de navires dans un port ; il peut être à bon droit déclaré par un État sur ses propres navires : en 1807 les États-Unis empêchèrent, par un acte de leur Gouvernement, et pour les soustraire aux attaques violentes des croiseurs anglais et français, les navires de commerce américains neutres de quitter les ports américains.[2] Cette espèce de détention se nomme embargo paci-

[1] *Annual Register, 1884,* pp. 280, 281, 369–376 ; *ibid., 1885,* pp. 206, 214, 330–335.

[2] Moore, *International Law Digest,* vol. vii, p. 143.

fique, et n'a pas de rapport avec les mesures prises pour obtenir réparation de dommages causés. Mais lorsque les navires de commerce d'un État dont un autre croit avoir à se plaindre sont retenus dans les ports de l'État qui s'estime lésé, on a un exemple de ces mesures : c'est l'embargo hostile. Les effets légaux de l'embargo hostile ont été exposés par Lord Stowell dans un lumineux jugement de l'affaire, qui prit naissance en 1803, du *Boedes Lust*.[1] Après la rupture de la Paix d'Amiens, la Grande-Bretagne avait de bonnes raisons de penser que la Hollande n'attendait qu'une occasion pour s'unir à la France contre elle. L'embargo fut donc mis sur tous les navires hollandais dans les ports britanniques, en vue d'amener la Hollande à renoncer à son alliance avec Napoléon. L'effet en fut tout opposé. La guerre éclata et la question de l'effet légal des saisies faites à l'origine vint devant le tribunal des prises. Lord Stowell établit que l'embargo hostile est à l'origine équivoque dans ses apparences légales et que son véritable caractère ne peut être déterminé qu'en vertu des évènements subséquents. Si la guerre éclate, c'est avec un effet rétroactif qui transforme la saisie en capture de guerre. Si la satisfaction est obtenue et l'amitié rétablie entre les deux Puissances, la saisie originaire n'équivaut tout au plus qu'à une séquestration temporaire, sans aucune atteinte au droit de propriété. Dans la seconde moitié du dix-huitième siècle et au cours des premières années du dix-neuvième on eut souvent recours à l'embargo en prévision des hostilités. Si un État constatait dans ses ports la présence d'un nombre considérable de navires appartenant à un adversaire probable, il était porté à saisir l'occasion et à mettre la main sur eux avant la déclaration des hostilités. Mais le développement des intérêts du commerce et un sens plus moderne de la justice firent interrompre cette pratique ; dans les temps modernes. les belligérants sont allés plus loin et se sont abstenus de capturer les navires de commerce ennemis qui

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. v, pp. 244–251.

se trouvaient dans leurs ports au début des hostilités, leur donnant au contraire un certain délai pour repartir sans être inquiétés. Le droit de confiscation subsistait, mais, par tolérance, il n'était pas appliqué. Il fut cependant supprimé par la sixième Convention de la Conférence de La Haye de 1907, qui lui substitua des mesures moins onéreuses, sauf dans le cas de navires de commerce construits de manière à pouvoir être aisément transformés en navires de guerre. Les navires de ce genre peuvent encore maintenant être immédiatement confisqués lorsque, appartenant à un belligérant, ils ont le malheur de se trouver dans un port de l'adversaire au moment de l'ouverture des hostilités.

§ 138

Blocus pacifique.

La deuxième catégorie de représailles qui doit retenir notre attention est la pratique appelée

*Blocus pacifique.*

Il a lieu lorsqu'une Puissance qui se considère comme lésée établit le blocus d'un port [1] ou des ports de l'État qu'elle estime coupable, sans transformer en même temps en relations hostiles les rapports qu'elle continue d'avoir avec cet État. Le premier exemple s'en est présenté en 1827 lorsque la Grande-Bretagne, la France et la Russie bloquèrent les côtes de la Grèce afin de couper les vivres aux forces turques qui opéraient sur le territoire hellénique et d'amener ainsi la Turquie, avec qui ces Puissances restaient en paix, à accepter leur médiation dans la guerre qu'elle avait entreprise contre ses sujets grecs révoltés.[2] Depuis lors, on a eu recours, à différentes reprises, au blocus pacifique, comme mode d'exercer une pression sur des États avec lesquels on ne jugeait pas nécessaire ou désirable d'entamer des hostilités régulières. Au début la nouvelle pratique fut de nature plutôt empirique ; mais lorsqu'elle se fut fortifiée jusqu'à former une coutume

[1] Cf. IVe partie, ch. v.
[2] Holland, *Studies in International Law*, pp. 136, 137.

internationale une divergence se manifesta entre les vues de la Grande-Bretagne et celles de la France. La première estimait que la Puissance qui établit un blocus pacifique n'acquiert pas par là le droit d'arrêter la navigation des États qui ne sont pas impliqués dans le conflit, et, quant aux navires de l'adversaire, que son droit ne comprend pas la confiscation, mais simplement le séquestre. La seconde soutenait que l'État bloquant était libre de capturer et de confisquer non seulement les navires de l'État bloqué, mais ceux des tierces Puissances, s'ils tentaient de franchir les lignes du blocus. Cette divergence se manifesta particulièrement en 1884, lorsque la France établit ce qu'elle considéra comme un blocus pacifique sur une partie de la côte de Formose, à l'occasion de ses opérations contre la Chine pour amener celle-ci à résipiscence sans recourir à une guerre proprement dite. Mais lorsqu'elle prétendit avoir le droit de capturer les navires de tierces Puissances la Grande-Bretagne protesta. Le Gouvernement français déclara que ses navires de guerre n'exerceraient pas le droit de visite et le droit de capture en haute mer, mais qu'ils saisiraient tout navire de commerce, chinois ou autre, qui tenterait de pénétrer dans les ports bloqués ; et le Comte Granville, qui était alors Secrétaire aux Affaires étrangères, répondit que, dans ce cas, la Grande-Bretagne, obligée de reconnaître que l'état de guerre existait entre la France et la Chine, devrait mettre en vigueur son règlement sur la neutralité dans ses ports de Singapour et de Hong-Kong. En conséquence la France invoqua et exerça ses droits complets de belligérant vis-à-vis des neutres ; mais l'affaire s'arrangea presque aussitôt par le rétablissement des relations pacifiques normales avec la Chine.[1] Les évènements suivirent à peu près le même cours en 1893 lorsque la France prétendit arrêter les navires de commerce britanniques, en vertu du blocus pacifique qu'elle établit à l'embouchure du Ménam afin d'amener

[1] *British Parliamentary Papers, France*, No. 1 (1885), pp. 1–13 ; *Livre jaune, Affaires de Chine* (1885), pp. 1–15.

le Siam à céder. Pendant quelque temps l'affaire fut très sérieuse ; la satisfaction accordée par le Gouvernement siamois aux demandes de la France mit fin à l'incident.

Dans l'intervalle l'opinion publique et la pratique se rangeaient du côté de la doctrine la moins sévère. En 1886 les Grandes Puissances, sauf la France, établirent un blocus pacifique des côtes grecques, dans le but d'empêcher la Grèce de déclarer la guerre à la Turquie et de déterminer ainsi un grave conflit européen. Les flottes alliées s'abstinrent d'inquiéter les navires des Puissances étrangères au litige. Elles avaient l'ordre de retenir tout navire de pavillon hellénique qui tenterait de forcer le blocus, mais il était ajouté que même les navires grecs ne seraient point saisis lorsqu'une partie de leur cargaison appartiendrait à des sujets d'un État autre que la Grèce ou les Puissances bloquantes, si cette cargaison avait été chargée avant toute notification du blocus, ou même après notification, mais en vertu d'un contrat passé avant ladite notification. Le blocus fut levé quelques semaines plus tard à la suite des assurances pacifiques données par un nouveau ministère et du commencement de désarmement de la Grèce ; et, tant qu'il dura, aucune protestation ne s'éleva de la part d'États qui y étaient étrangers.[1] L'année suivante, l'Institut de droit international décida, à Heidelberg, que le blocus pacifique était légal à condition d'être effectif et dûment notifié, s'il ne s'appliquait pas aux navires couverts par un pavillon étranger et n'entraînait pour les navires saisis rien de plus que leur détention pendant toute sa durée, avec relaxe sans indemnité au moment de sa levée.[2]

Les années qui suivirent suscitèrent les deux cas anormaux du blocus de Zanzibar et de la Crète.[3] Les opérations qui eurent lieu à cette occasion sont rangées habituellement

[1] *British Parliamentary Papers, Greece*, No. 4 (1886), p. 14.

[2] *Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1887–1888, pp. 300, 301.

[3] Holland, *Studies in International Law*, pp. 139, 140, 146–150 ; Moore, *International Law Digest*, vol. vii, pp. 138–140.

sous le nom de blocus pacifique, mais mériteraient mieux le titre de mesures de police internationale où quelque moyen analogue au blocus occuperait la première place. Dans les deux cas le souverain local donna son assentiment à l'opération, tandis que les blocus pacifiques ordinaires ressemblent au blocus de guerre en ce qu'ils sont entrepris contre sa volonté et pour exercer sur lui une pression. Dans l'affaire de Zanzibar en 1888 et 1889 les Puissances occidentales exercèrent une pression sur les insurgés et les marchands d'esclaves. Dans l'affaire de Crète de 1897 les Grands États européens exercèrent leur pression sur la Grèce qui voulait s'emparer de cette île, et sur les patriotes crétois qui voulaient la soustraire au joug turc afin de la réunir au royaume de Grèce. Les Puissances empêchèrent aussi le Sultan de tenter de réprimer cette insurrection. Dans aucun de ces cas on n'appliqua, dans leur intégralité, les règles ordinaires du blocus, soit pacifique, soit de guerre. Dans les deux cas certains navires furent autorisés à passer, d'autres furent arrêtés. Dans le cas de la Crète, tous les navires grecs furent saisis, mais les navires des autres nations, y compris ceux des six Puissances bloquantes, furent autorisés à entrer et à débarquer leurs marchandises, si celles-ci n'étaient point destinées aux troupes grecques, ni à l'intérieur de l'île. Les bloquants trouvèrent ainsi moyen de violer le plus ingénument du monde les règles du blocus, sous quelque dénomination qu'ils prétendissent ranger leurs opérations. Si c'était un blocus de guerre, ils n'avaient pas le droit de faire des distinctions entre les navires des différentes nations, ou entre navires occupés à tel ou tel genre de commerce légitime, mais ils étaient tenus de les exclure tous également. Si on se trouvait en présence d'un blocus pacifique, conformément à l'opinion qui avait généralement prévalu, ils n'avaient pas le droit d'arrêter les navires de Puissances étrangères au conflit; et même, s'ils pouvaient agir ainsi en appliquant la doctrine française, ils ne devaient certainement pas laisser passer sous certaines conditions leurs navires nationaux, tout en excluant

rigoureusement les navires grecs. Ces mesures peuvent s'être bien adaptées aux circonstances spéciales auxquelles les Puissances avaient à faire face ; mais il n'y avait assurément point là de blocus pacifique au sens où l'on admettait jusque-là ce terme. Même observation au regard du blocus institué en avril 1913, contre le Monténégro, par les Grandes Puissances d'Europe, à l'exception de la Russie.

Laissant de côté ces cas anormaux, nous arrivons maintenant au blocus des ports du Vénézuéla par la Grande-Bretagne et l'Allemagne au cours de l'hiver de 1902–1903, dans le but d'obtenir le règlement de réclamations pécuniaires. Comme on n'avait nullement l'intention d'envahir le pays ou de saisir la moindre portion de son territoire, l'Allemagne au début était disposée à recourir à un blocus pacifique, mais elle finit par se rendre aux vues de l'Angleterre et établit l'état de guerre avec le Vénézuéla, bien qu'aucune déclaration formelle de guerre ne fût cependant faite. La raison en était que les deux Puissances désiraient pouvoir interrompre le commerce de neutres et savaient qu'elles ne le pourraient faire légalement qu'à condition d'avoir la qualité de belligérantes. En ce qui concerne l'Allemagne, les États-Unis lui firent savoir ' qu'ils n'admettraient aucune extension de la doctrine du blocus pacifique qui pourrait compromettre les droits des États non-parties au conflit '. Cet avertissement contribua à modifier son point de vue. Le 20 décembre 1902 fut publiée la notification d'un véritable blocus de guerre ; et les opérations contre le Vénézuéla furent indiscutablement une guerre, quoique restreinte.[1] Elles se terminèrent par un arrangement formel de février 1903. L'étude diplomatique de la question montre clairement que la notion de blocus pacifique adoptée par l'Institut de droit international est celle qui prévaut. Elle est admise aujourd'hui par presque tous les jurisconsultes du monde civilisé ; et nous sommes en droit d'espérer qu'elle recevra sa consécration par l'accord unanime des Puissances à la prochaine

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vii, pp. 140, 141.

Conférence de La Haye. C'est la seule qui soit conséquente avec les vrais principes, puisque aucune Puissance n'a le droit d'empêcher des navires de nationalité étrangère de commercer en temps de paix avec les ports qui leur sont ouverts par le souverain local. Mais du moment qu'aucun autre commerce que celui du bloquant et celui du bloqué n'est lésé, il est impossible de dire qu'il y ait là une violation du droit international. Les parties directement en cause doivent être libres d'arranger l'affaire à leur guise tant qu'elles n'empiètent pas sur les droits de ceux qui sont étrangers au litige. La question de savoir si les navires saisis par le bloquant doivent être confisqués ou simplement mis sous séquestre est relativement peu importante tant qu'il s'agit de la saisie de navires appartenant à l'État bloqué. On pourrait très bien laisser le soin de la trancher au gouvernement qui établit le blocus. Leur sort varierait très probablement avec les circonstances de l'affaire. Si la réclamation porte sur une demande pécuniaire, il y a un moyen naturel et normal d'obtenir satisfaction : c'est la confiscation de navires en nombre suffisant pour atteindre la somme réclamée, à condition toutefois que la marine marchande de l'État accusé d'un tort offre des prises de valeur suffisante.

§ 139

Valeur et conditions des représailles.

La Puissance contre laquelle les diverses représailles sont opérées peut, à sa guise, recourir en retour à la guerre : il est certain que tout État puissant et digne agira ainsi. Le respect de soi-même lui interdira de céder à une pression violente et coercitive, bien qu'il eût été prêt à régler la question, après négociation, par quelque concession acceptable. Mais dans le cas où une nation puissante, ou un groupe de nations, se trouve dans l'obligation de recourir en fait à des mesures de police contre des puissances faibles mais récalcitrantes, l'un ou l'autre des moyens que nous venons d'étudier peut être avantageusement substitué

à la guerre. Ils sont moins destructifs et plus limités dans leur application. Il est vrai qu'ils peuvent être utilisés pour infliger un dommage à de petits États et les forcer à se soumettre à des exigences déraisonnables. Mais la guerre pourrait être tout aussi injuste, et provoquerait à coup sûr de plus grandes souffrances. Il n'y a aucune raison, semble-t-il, pour tenter de bannir du droit international la sanction de ces actes anormaux qui ne sont, en définitive, ni complètement hostiles, ni totalement pacifiques. Ce que l'on devrait faire, ce serait de créer dans le public un fort sentiment opposé à leur emploi dans le cas de provocation légère, ou de motifs manifestement injustes. Bien plus, il est nécessaire de se mettre en garde contre un nouveau péril résultant de la décision de la dernière Conférence de La Haye, à savoir qu'une déclaration de guerre formelle doit précéder le commencement des hostilités.[1] Cette règle ne s'applique naturellement pas aux mesures qui ne constituent pas une guerre, bien que, comme la guerre, elles entraînent des actes de violence. Par conséquent les nations puissantes peuvent être tentées d'échapper à cette nouvelle obligation en attaquant soudainement des États plus faibles sous le couvert de représailles. Le Professeur Westlake propose d'écarter ce danger en posant la règle qu'aucun mode de représailles ' ne sera employé contre un État à moins qu'il n'ait refusé ou négligé d'accepter l'arbitrage qui lui sera offert, ou, ayant accepté cette offre, empêché la conclusion du compromis, ou, l'arbitrage ayant eu lieu, refusé d'exécuter la sentence '. Il propose que la prochaine Conférence de La Haye vote une disposition dans ce sens, et indique qu'elle ne ferait, par là, que se conformer au précédent créé par la dernière Conférence en ce qui concerne les modes d'emploi de la force pour le recouvrement de dettes contractuelles réclamé par le gouvernement d'un État comme dues à ses sujets par le gouvernement d'un autre.[2] Ce projet paraît réalisable et nous souhaitons que son éminent auteur puisse dans quelques années se féliciter de son adoption.

[1] V. § 140. [2] *Law Quarterly Review*, avril 1909, p. 136.

On sent vivement le besoin d'une réglementation internationale au sujet des représailles.

§ 140

Déclarations de guerre.

Une *déclaration de guerre* est une notification formelle de la part d'un État, qu'il se considère comme en état de guerre vis-à-vis de l'État à qui la notification est faite. La question de savoir si une pareille déclaration est nécessaire a été tranchée par l'affirmative à la Conférence de La Haye de 1907. Mais avant de donner les termes précis par lesquels elle mit fin à une controverse aussi vieille que le droit international, il est bon d'exposer rapidement comment les choses se présentaient avant son intervention. Parmi les anciens publicistes une grande majorité était en faveur de la doctrine d'après laquelle un État ne devait pas ouvrir les hostilités sans avoir au préalable notifié formellement à son adversaire l'intention d'engager la lutte. Mais si nous regardons la pratique, nous voyons que, si au Moyen Âge des hérauts étaient généralement envoyés en grande pompe pour avertir l'ennemi, parfois la notification elle-même s'échangeait en insulte, comme ce fut le cas en 1369, lorsque Charles V, roi de France, déclara la guerre au roi d'Angleterre Édouard III par une lettre dont le porteur fut un de ses valets.[1] Après la disparition de l'ordre médiéval l'emploi de ces hérauts cessa peu à peu. On les remplaça par des déclarations diplomatiques formelles, faites à l'adversaire, d'une intention d'entamer les hostilités. Mais cette formalité fut très souvent omise; finalement, au dix-huitième siècle, elle devint l'exception au lieu d'être la règle. Ces déclarations, nous pouvons le constater, intervenaient le plus souvent après les premiers actes d'hostilité. Par exemple, la lutte entre l'Angleterre et la France commença sur terre et sur mer en 1754, mais les déclarations de guerre formelles ne furent faites qu'en 1756. Un seul exemple suffit à le prouver, parmi tous ceux

[1] Ward, *History of the Law of Nations*, vol. ii, p. 208.

que nous possédons. A la fin de 1787 l'Autriche saisit plusieurs forteresses turques, mais elle ne déclara la guerre qu'en février 1788.[1] Il n'y eut guère de changement jusqu'à la fin du dix-neuvième siècle où la pratique des déclarations faites avant tout recours à la force sembla donner de nouveau signe de vie. En 1870 le chargé d'affaires de France à Berlin remit une déclaration de guerre formelle avant l'ouverture des hostilités entre la France et la Prusse et en 1877 une dépêche lui déclarant la guerre fut remise au représentant de la Turquie à Saint-Pétersbourg.

Avec une telle histoire derrière eux, il est clair que les jurisconsultes modernes ne pouvaient guère soutenir que, dans son état ancien, le droit international exigeait une déclaration de guerre formelle, préliminaire à tout acte d'hostilité, ou tout au moins concomitante. La doctrine contraire, à savoir qu'aucune déclaration n'est nécessaire, était la seule que l'on pouvait déduire de la pratique des nations; et, seule, la pratique faisait preuve de leur consentement tant que l'existence d'un accord général international n'était pas incorporée dans un document ayant force obligatoire. Nous constatons ainsi que la plupart de ceux qui ont écrit sur ce sujet adoptent la seconde théorie, bien qu'il en reste encore quelques-uns pour suivre les anciens auteurs dans le louable but d'éviter les attaques déloyales. Leur zèle de justice les fait retomber dans la vieille confusion entre ce qui devrait être et ce qui est. La morale internationale exige sans aucun doute qu'aucun acte d'hostilité ne soit commis avant d'avoir averti l'adversaire. Mais c'est là quelque chose de bien différent du fait de commencer sans déclaration. L'attaque d'un autre État, dans une période de paix profonde, sans avoir au préalable formulé des réclamations et essayé d'obtenir satisfaction par la voie diplomatique, équivaudrait à un acte de brigandage international, et serait probablement traitée en conséquence. Mais l'état de choses créé par de si abominables procédés n'en serait pas moins la guerre

[1] Maurice, *Hostilities without Declaration of War*, pp. 20, 21, 26, 27.

et les deux adversaires poursuivraient vraisemblablement les opérations conformément aux lois de la guerre. Lorsqu'en 1904 l'amiral Togo attaqua, de la façon qu'on sait, la flotte russe dans l'avant-port de Port-Arthur, le Japon fut accusé immédiatement, non point de se livrer à des opérations qu'il était impossible de ne pas reconnaître comme des opérations de guerre, mais d'avoir commencé la guerre par une ' attaque perfide '.[1] Les faits, en l'espèce, ne donnent pas raison à cette opinion. Les négociations avaient traîné sans résultat depuis juillet 1903. Le 6 février 1904 le ministre du Japon à Saint-Pétersbourg remit au Comte Lamsdorff, ministre des Affaires étrangères de Russie, une note qui non seulement rompait les négociations diplomatiques, mais stipulait en outre que le Gouvernement japonais ' se réservait le droit de recourir à toute action indépendante qu'il jugerait la plus propre à consolider et à défendre sa position menacée '. C'était là un avertissement fort clair que les hostilités pouvaient éclater d'un moment à l'autre. Le jour où cette note fut remise, l'escadre japonaise captura un croiseur de la marine volontaire russe. Le 8, les navires de guerre russes à Port-Arthur furent endommagés sérieusement par les torpilleurs japonais et le 9 s'engagea, au large de Chemulpo, un combat à la suite duquel un croiseur et une canonnière russes furent détruits. Après que les hostilités se furent déroulées pendant quatre jours, le Japon publia une déclaration de guerre formelle le 10 février.[2]

Il est indubitable que la conduite du Japon en cette occurrence ne peut aucunement être taxée de perfidie. Elle rentrait dans des précédents approuvés. Mais la controverse qu'elle suscita appela l'attention du monde civilisé sur la question : le manque évident de portée réelle de ces déclarations de guerre faites après que la guerre a commencé ne

[1] Manifeste russe du 18 février 1904, v. Takahashi, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, p. 8.

[2] Takahashi, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, pp. 14, 15, 761.

peut être justifié par aucun argument sérieux. Sans doute c'est devenu une règle sûre du droit international en pareil cas, de faire partir le début de la guerre, avec tous les effets légaux qu'elle entraîne,[1] du premier acte d'hostilité. Mais il est souvent difficile de déterminer quel est le premier acte d'hostilité. Des avis compétents ont différé justement pour la guerre particulière dont nous nous occupons. Un tribunal de prises japonais établi à Sasebo décida, dans l'affaire de l'*Argun*, que ' la guerre commença lorsque la flotte japonaise quitta Sasebo, dans l'intention d'attaquer la flotte russe ', mais une cour d'appel déclara bientôt après dans l'affaire du *Moukden* que l'état de guerre entre les deux pays datait de la capture de l'*Ekaterinoslav*, le premier navire qui fut saisi par l'escadre de l'amiral Togo se rendant à Port-Arthur.[2] De toute évidence il y avait de sérieuses raisons d'établir en cette matière ce que l'on pourrait appeler une législation internationale. Et il était aussi évident que le but de cette législation devait être d'aboutir à une notification de nature assez claire pour qu'aucune accusation de perfidie ne pût être portée, et aussi pour faire disparaître tout doute au sujet du moment précis où l'état de guerre remplace l'état de paix, et pouvoir avertir les neutres immédiatement d'un évènement qui modifie si profondément leurs droits et leurs devoirs. La deuxième Conférence de La Haye s'employa à réaliser ces fins et ses efforts furent couronnés de succès. La troisième de ses Conventions traite de la matière ; l'article 1er pose le principe que les hostilités entre les Puissances contractantes ' ne doivent pas commencer sans un avertissement préalable et non équivoque, sous forme soit d'une déclaration de guerre motivée, soit d'un ultimatum avec déclaration de guerre conditionnelle '. Il va de soi que ces mots ne s'appliquent qu'à l'État qui décide de recourir aux hostilités immédiates,

[1] V. §§ 143–146.

[2] Takahashi, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, pp. 23, 602.

et non à celui qui attend l'action de l'adversaire, bien qu'il puisse avoir agi de telle façon qu'il le contraigne à faire la guerre et soit si bien prêt qu'il porte lui-même les premiers coups. La situation des neutres est définie et sauvegardée dans l'article 2 qui stipule que 'l'état de guerre devra être notifié sans délai aux Puissances neutres et ne produira d'effets à leur égard qu'après la réception d'une notification, qui pourra être faite par le télégraphe'. Mais en l'absence de cette notification les droits et les devoirs des neutres incomberont aux Puissances 's'il est établi d'une manière non douteuse qu'en fait elles connaissaient l'état de guerre'.[1]

Cette Convention a été signée par toutes les Puissances représentées à la Conférence à l'exception de la Chine et du Nicaragua. Ce qu'elle affirme peut donc être considéré comme le droit du monde civilisé. Il est vrai que le texte de ces articles ne garantit pas que les Puissances contractantes commenceront leurs guerres à venir par des déclarations formelles. Mais lorsqu'elles ont dit que les hostilités ne commenceraient pas sans déclaration, elles s'engagent d'elles-mêmes par là à faire cette déclaration, car aucune Puissance ne voudrait s'exposer à se voir accuser de violer une règle qu'elle aurait déclarée, par un accord international solennel, devoir être toujours observée. Il est important de noter qu'aux termes de l'article 1er de la Convention la déclaration doit être faite avant tout acte d'hostilité (*préalable*). Elle devra être aussi parfaitement nette et claire dans ses termes (*non équivoque*). Enfin elle devra donner les raisons qui ont déterminé le recours à la guerre (*motivée*). La tentative hollandaise d'assurer un délai de vingt-quatre heures entre la notification et l'attaque fut repoussée. Le coup peut suivre immédiate-

[1] Higgins, *The Hague Peace Conference*, pp. 198, 199 ; Whittuck, *International Documents*, p. 121 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 86, 87 ; *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 6 (1908), p. 43.

ment la déclaration. Mais, à moins de perfidie, en aucun cas, lorsqu'il ne s'est départi de la simple prudence, un État ne sera pris complètement au dépourvu ; car ce ne sont pas des réclamations soudaines qui peuvent fournir, sans avoir été écoutées ni discutées, la matière d'une déclaration de guerre motivée, telle que le texte l'exige. Aucune loi ne peut prévenir une traîtrise délibérée. Tout ce que le législateur peut faire, c'est de la rendre difficile, et c'est là ce qu'a accompli la Deuxième Conférence de La Haye, dans l'ordre de questions qui nous occupe. D'un autre côté les règles qu'elle a posées n'empêchent nullement une Puissance bien préparée de prendre l'avantage en frappant les premiers coups, car 'notifier à son adversaire que l'on a assez négocié et qu'on va se battre ne veut nullement dire lui notifier qu'on l'attaquera en un endroit donné, à un jour donné, et à une heure donnée'.[1]

La Convention, nous l'avons vu, offre une alternative à la déclaration de guerre sous la forme de l'ultimatum avec déclaration conditionnelle. Lorsqu'une Puissance présente une réclamation à une autre, et y joint l'avertissement que la guerre sera le prix de son rejet, on dit qu'elle lui pose un ultimatum ; lorsque l'ultimatum contient la déclaration qu'à moins d'une réponse favorable donnée dans un certain délai les hostilités commenceront, c'est un ultimatum avec déclaration de guerre conditionnelle. S'il n'y est pas répondu, ou s'il y est défavorablement répondu, l'état de guerre commence au moment fixé, sans qu'il y ait besoin d'une nouvelle déclaration. Un exemple récent nous est fourni par la dépêche remise à l'agent britannique à Prétoria au nom de la République sud-africaine le 9 octobre 1899. Ce document présentait diverses réclamations à la Grande-Bretagne, et stipulait, en outre, que, si elles n'avaient pas reçu satisfaction le 11 octobre à cinq heures de l'après-midi, l'état de guerre serait réputé existant dès lors entre les deux pays. La réponse fut un refus catégorique de discuter de pareilles

[1] Lawrence, *International Problems at the Hague Conferences*, p. 90.

réclamations présentées sous cette forme ; et, par suite, la Guerre des Boers date du moment indiqué dans l'ultimatum.

La mention des Puissances neutres, à l'article 2 de la Convention, est la reconnaissance du fait que leurs intérêts, aussi bien que ceux des belligérants, sont en cause dans la substitution de l'état de guerre à l'état de paix. Lorsque ce changement survient, il entraîne à la fois pour les États et les particuliers neutres une série de nouvelles obligations, et leur confère un certain nombre de droits nouveaux. Il va de soi qu'il est d'une importance extrême qu'ils puissent connaître le moment exact où leur situation légale se trouve modifiée. Les parties en guerre sont tenues par conséquent de notifier sans retard aux neutres l'existence de la guerre, et ce, à la rigueur, par un message télégraphique. Si cette notification n'a pas été faite, les belligérants ne peuvent exercer leurs droits vis-à-vis des neutres, à moins qu'ils ne puissent prouver que ceux-ci avaient eu connaissance de la guerre par une autre voie. Avec les moyens actuels de communication la guerre n'est plus une chose que l'on puisse tenir secrète. Son existence serait connue au monde entier dans un délai très court. Mais, néanmoins, la règle que les neutres ne sont pas responsables d'atteintes à la neutralité tant que l'existence de la guerre ne leur aura pas été notifiée chez eux pourra compromettre la validité des captures faites en mer tout au début d'un conflit maritime. En dehors de la simple notification exigée par la Convention, les belligérants continueront probablement à publier des manifestes, comme ils l'ont fait pendant longtemps, sur leur propre territoire, en guise d'avertissement à leurs sujets et de justification de leur conduite aux yeux du monde. Et, sans aucun doute, des exemplaires de ces manifestes seront envoyés, comme cela a été fait jusqu'alors, aux États neutres. Avant de quitter ce sujet, nous remarquerons que la Conférence de La Haye de 1907 semble avoir envisagé toutes les questions susceptibles de se produire au début des hostilités, sauf une. Nous renvoyons, pour celle-ci, à la fin du paragraphe

précédent. Aucune notification formelle n'est exigée pour le recours aux représailles, puisque elles diffèrent de la guerre bien plus par l'intention des parties et les effets légaux des opérations qu'elles entraînent que par la nature des actes mêmes qui les constituent. Comment donc peut-on empêcher un État puissant d'attaquer soudain et sans notification un voisin plus faible sous le prétexte de représailles ? Manifestement en légiférant sur ce point à la prochaine Conférence de La Haye. Pour ce qui est de la nature des dispositions à établir, la proposition du Professeur Westlake est la meilleure, avec son heureuse extension du champ de l'arbitrage et son développement judicieux d'idées déjà admises par la Conférence de 1907.

§ 141

Sens et effets de la reconnaissance de la qualité de belligérant.

C'est à chaque État, dans son indépendance, qu'incombe le soin de décider s'il fera la guerre ou restera en paix. S'il a recours aux hostilités, il est investi, par là, des droits du belligérant. Les autres États n'ont pas le droit de les lui attribuer ou de les lui retirer. Mais le cas est tout autre pour certaines collectivités qui ne sont pas déjà des États au point de vue du droit international, bien qu'elles luttent pour être indépendantes et voir cette indépendance reconnue par les autres Puissances.[1] Au point de vue technique ce sont des démembrements d'États déjà existants. Pratiquement elles sont en révolte contre le pouvoir de l'État dont elles dépendent légalement, et cherchent à se constituer en État particulier, ou à gagner, à elles-mêmes, la direction de l'État primitif. D'après la législation du pays dont ces collectivités font légalement partie, leurs membres sont considérés comme traîtres et sujets à être punis comme tels. Or ils poursuivent les hostilités sous les ordres d'autorités analogues à celles que reconnaissent les États. Quelles règles devra-t-on leur appliquer ? Le droit international ne peut

[1] V. § 46.

résoudre cette question en ce qui concerne le gouvernement contre lequel la révolte a éclaté. Les questions qui s'élèvent entre cet État et les rebelles sont des questions d'ordre intérieur qui ne peuvent être résolues que par l'autorité interne. A notre époque, lorsqu'une guerre civile atteint les proportions d'une véritable guerre, l'État contre qui elle est dirigée traite invariablement les insurgés comme des belligérants, soit pour des raisons d'humanité, soit parce qu'il ne se soucie point d'exposer ses propres forces à des représailles militaires. Un exemple nous en est donné sur une grande échelle par les évènements de la guerre de Sécession aux États-Unis. La Cour suprême décida dans l'affaire de l'*Amy Warwick*[1] que les Confédérés étaient à la fois belligérants et traîtres et devaient être châtiés en cette double qualité. En pratique, néanmoins, ils furent traités comme belligérants pendant tout le cours de la lutte. Mais, si de tierces Puissances sont impliquées dans la guerre, le droit international intervient et leur dicte des règles pour leur conduite entre combattants. Il pose le principe que, sous certaines conditions, ces tierces Puissances pourront accorder au parti rebelle tous les droits des belligérants ordinaires. L'acte par lequel elles manifestent leur intention d'agir ainsi s'appelle la reconnaissance de la qualité de belligérants. Il doit être donné publiquement, soit explicitement, soit par l'accomplissement de certains actes particuliers entre le neutre et la communauté belligérante. Il ne confère nullement à la communauté ainsi reconnue belligérante tous les droits d'un État indépendant; mais il confère à son gouvernement et à ses sujets tous les droits et leur impose tous les devoirs d'un État indépendant en tout ce qui a trait à la guerre. Il s'ensuit que les Puissances qui ont fait cette reconnaissance doivent se soumettre aux captures régulières de leurs navires de commerce effectuées par les croiseurs de la collectivité ainsi reconnue, ou par ceux de sa mère patrie. Elles doivent respecter également les blocus effectifs établis par l'une ou

[1] Black, *United States Supreme Court's Reports*, vol. ii, p. 635.

l'autre partie et traiter les officiers et soldats des rebelles comme des combattants au sens légal, de même que les officiers et soldats du gouvernement établi.

Du moment que la reconnaissance de la belligérance produit des effets légaux si importants, il est nécessaire d'étudier les circonstances dans lesquelles elle peut être faite par de tierces Puissances sans léser gravement la mère patrie. Deux conditions sont nécessaires. La lutte doit avoir atteint les proportions d'une guerre, au sens où ce mot est entendu par les États civilisés ; et, d'autre part, les intérêts de la Puissance qui fait cette reconnaissance doivent se trouver en jeu. La première de ces conditions est satisfaite lorsque la collectivité en révolte est groupée sur un territoire délimité, sur lequel un gouvernement organisé exerce son pouvoir, sauf pour la partie qui s'en trouve sous l'occupation militaire ennemie, et dans lequel des troupes sont levées et instruites, pour être ensuite envoyées au combat conformément aux règles de la guerre civilisée. La seconde condition est remplie lorsque les points de contact sont si nombreux entre les sujets de l'État qui fait la reconnaissance et les opérations militaires, qu'il est nécessaire pour lui de déterminer comment traiter les parties en lutte. Lorsqu'une insurrection est localisée dans l'intérieur du pays, ce serait un acte antiamical de la part des autres États de reconnaître la belligérance des insurgés, car, en fait, les divers incidents de la lutte ne peuvent intéresser directement leurs sujets. Mais si c'est une province frontière qui est soulevée, il est alors difficile pour la ou les Puissances voisines de ne pas décider si la rébellion équivaut ou non à une véritable guerre ; et, si la lutte se fait sur mer, les États à commerce maritime ne peuvent guère s'abstenir d'une pareille reconnaissance si le champ des hostilités est vaste et les intérêts en jeu importants et variés. Les prescriptions applicables aux croiseurs, à la légalité des blocus et à la validité des prises doivent être déterminées. Ce qui n'est, en temps de guerre, que traitement légitime des

navires de commerce neutres, devient un acte défendu et une violence illégale dans le cas contraire ; et l'on peut dire que, puisque la reconnaissance comme belligérants décharge la mère patrie de la responsabilité des actes des croiseurs insurgés, et l'autorise à traiter les navires de la Puissance auteur de la reconnaissance comme les belligérants traitent les navires neutres, cette reconnaissance est presque aussi favorable à la mère patrie qu'aux populations révoltées contre elle. Tous ces points firent l'objet de discussions approfondies au cours de la controverse qui s'éleva entre la Grande-Bretagne et les États-Unis du fait de la reconnaissance par la première de la qualité de belligérant, au printemps de 1861, à la Confédération du Sud. Il est admis maintenant d'une façon générale que la conduite du Gouvernement britannique était parfaitement légitime et que la reconnaissance n'était ni inopportune ni prématurée ; de graves intérêts commerciaux étaient en jeu et le Président Lincoln avait proclamé le blocus des ports du Sud trois semaines avant la publication de la proclamation de la reine Victoria.[1]

§ 142

Reconnaissance de la qualité d'insurgés.

Dans ces derniers temps la question s'est posée de savoir s'il n'y aurait pas intérêt à reconnaître un état de fait tenant de la belligérance proprement dite et de la violence illégale et interdite. Supposons, par exemple, une flotte en révolte, mais qui n'est soutenue par aucun port ni aucune province, dont les navires accomplissent tous les actes d'une guerre ordinaire sans chercher le moins du monde à arborer le pavillon noir et à porter atteinte au commerce maritime des autres nations. On ne pourra les considérer comme de véritables belligérants, car belligérance et territoire sont inséparablement liés. D'un autre côté on ne pourra pas davantage les classer comme écumeurs de mer dénationalisés, pouvant être attaqués et détruits par les navires de guerre de tous les États, car leurs opérations ont un but politique

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 184–193.

et se limitent aux hostilités qu'ils dirigent contre le gouvernement qu'ils cherchent à renverser. Il ne saurait être question ici de reconnaître leur indépendance. On ne peut d'autre part leur reconnaître la qualité de belligérants sans leur donner le droit d'exercer sur les navires de commerce de la nation qui les aura ainsi reconnus toutes les rigueurs que les États en guerre sont en droit d'infliger aux navires des neutres. Le bon sens et l'humanité condamnent l'idée de les traiter comme des pirates. La seule attitude, qui reste, est de s'abstenir de toute intervention dans la lutte soutenue par eux contre les forces fidèles de leur mère patrie tant qu'ils ne porteront pas atteinte aux sujets et aux biens des autres États. On ne peut leur reconnaître le droit de visite à bord des navires quasi-neutres, ou de bloquer à leur détriment les ports de la mère patrie, ou encore de les capturer comme coupables de contrebande ou d'engagement dans un service non-neutre. Ils ne pourront pas davantage bombarder certains quartiers des ports de leur mère patrie habités en grande partie par des sujets d'autres nations, ou contenant en grande majorité des biens appartenant auxdites personnes. A tout autre égard leurs opérations devront être laissées libres et considérées comme des actes de guerre réguliers. Ces cas seront rares, mais ils ne sont pas sans exemple. Il en est deux, d'une importance considérable, qui se produisirent à une époque encore récente. En 1891 l'insurrection du parti congressiste chilien, qui devait finalement renverser le Président Balmaceda, débuta par une révolte de la flotte, et il se passa un certain temps, d'ailleurs assez court, avant que l'armée de terre et les provinces se joignissent au mouvement. De même, en 1893, la flotte brésilienne se révolta, et occupa pendant sept mois le port de Rio de Janeiro, jusqu'au jour où, en mars 1894, elle se rendit à son gouvernement. Dans ces deux cas les États étrangers firent preuve d'une certaine tendance à reconnaître aux insurgés la situation que nous venons d'indiquer, bien qu'ils

aient fait certaines réserves et indiqué certaines restrictions montrant bien que leurs gouvernements n'avaient pas approfondi clairement les conséquences juridiques des principes qu'ils avaient adoptés.[1] La chute de Balmaceda au Chili et le triomphe du gouvernement républicain au Brésil vinrent mettre fin à toutes ces difficultés. Par la suite, l'étude de ces deux cas et de quelques autres par les jurisconsultes des divers pays a contribué à créer un fort mouvement d'opinion en faveur de l'attitude que nous venons de recommander aux États étrangers au conflit.

Les principes ainsi posés ne se limitent nullement dans leur application aux cas où le mouvement insurrectionnel n'est soutenu par aucune partie du territoire. Ils s'appliquent tout aussi bien à tout genre de révolte ou de guerre civile pour lesquelles il est impossible de considérer les insurgés comme des belligérants, soit en raison de leur importance restreinte, soit en raison de leur manque d'organisation ou de ressources, soit enfin s'il y a absence complète de points de contact entre eux et le monde extérieur. Du moment qu'ils poursuivent un but politique par des moyens qu'admet le droit de la guerre, ils ne peuvent être traités par les Puissances étrangères comme des hors-la-loi, si grand que soit le désir des autorités contre lesquelles ils luttent de les voir ainsi qualifiés. A notre époque les États civilisés leur ont réservé en pratique une place distincte de celle de bandits ou de pirates d'une part, et de celle de belligérants réguliers de l'autre. Cette situation commence à être maintenant définie d'une façon juridique dans le sens où nous avons essayé de la déterminer. On l'a appelée l'*insurgence* et les choses seraient bien simplifiées si la reconnaissance officielle de son existence portait le nom distinctif d'*insurgence*.[2]

[1] Lawrence, *Recognition of Belligerency considered in relation to Naval Warfare*, pp. 10–18, un article du *Journal of the Royal United Service Institution*, de janvier 1897 ; Moore, *International Law Digest*, vol. i, pp. 201–205 ; vol. ii, pp. 1107–1120.

[2] G. G. Wilson, *Insurgency*, pp. 13–17.

## § 143

Effets juridiques immédiats de l'ouverture de la guerre.

La guerre, en éclatant, entraîne *ipso facto* un changement important dans les rapports légaux des sujets des États belligérants. Les relations diplomatiques cessent, s'ils n'avaient pas déjà pris fin ; et les consuls ne peuvent plus dès lors exercer leurs attributions. Les forces armées des deux adversaires sont aussitôt autorisées à engager des hostilités actives, conformément aux lois de la guerre ; et les droits des particuliers en ce qui concerne leurs rapports ordinaires avec les sujets de l'ennemi se voient immédiatement restreints. Ils ne doivent souscrire à aucun contrat qui serait désavantageux pour leur propre parti. Ils ne doivent procurer ni assistance ni utilité à l'ennemi. Ils ne peuvent souscrire aux emprunts d'État émis ou garantis par le gouvernement ennemi pendant la durée de la guerre. Ils seraient coupables de traîtrise s'ils venaient à lui donner des renseignements sur les plans de campagne et les opérations de leurs propres forces. Dans une très large mesure, par conséquent, les sujets d'États ennemis sont ennemis entre eux, bien que de nombreuses atténuations soient venues amortir la sévérité de l'ancienne doctrine que la guerre légitimait n'importe quel acte de violence entre tous les membres des pays hostiles. Les non-combattants sont soustraits à la plupart des rigueurs de la guerre ; mais ils ne sont pas libres d'agir comme si la guerre n'existait pas.

En ce qui concerne les rapports commerciaux, il y a deux opinions en présence. La plus ancienne fut fixée par Sir William Scott dans l'affaire du *Hoop*.[1] Il déclara que ‘ c'était un principe universel de droit ’ que ‘ tout commerce avec l'ennemi public, sauf l'expresse permission du souverain, était interdit ’. Il attirait ensuite l'attention sur ce fait que le droit anglais appliquait avec une grande vigueur un principe que l'on retrouvait dans le droit de

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, pp. 196–220.

presque chaque État, à savoir : que le caractère de l'étranger ennemi entraîne par lui-même l'incapacité d'ester en justice, pour employer le langage du droit privé, comme une *persona standi in iudicio.* Il tirait de là un nouvel argument en faveur du principe que tout commerce avec l'ennemi est illégal ; car ' si les parties au contrat n'ont pas le droit de réclamer l'exécution dudit contrat, ni même d'ester en justice dans ce but, y a-t-il une preuve plus décisive que le droit impose une incapacité légale de contracter ? ' Cette opinion fut adoptée et développée par les Cours des États-Unis, et elle semble avoir été reconnue presque généralement sur le continent pendant un temps assez long. D'après Despagnet [1] elle fut en vigueur en France jusqu'en 1870 ; mais à cette époque une doctrine nouvelle et moins sévère a obtenu un succès considérable auprès des juristes, surtout en Allemagne.[2] Pour la résumer en quelques mots, elle soutient que puisque la guerre n'engage plus dans une hostilité active les populations des deux nations adverses, on doit leur permettre d'échanger des rapports commerciaux, sous réserve des nécessités de la défense nationale qui pourraient justifier leur suspension. Cette opinion remporta un succès éclatant à la Conférence de La Haye de 1907, où l'Allemagne réussit à faire introduire une addition à la prohibition de l'article 23 des Dispositions concernant les Lois et Coutumes de la Guerre sur terre. Elle se trouve à la section (*h*) et s'exprime ainsi dans la version officielle française : '*De déclarer éteints, suspendus, ou non recevables en justice, les droits et actions des nationaux de la partie adverse.*' La traduction adoptée finalement par le ministère des Affaires étrangères de la Grande-Bretagne, dans le Livre Bleu publié en juillet 1908, reproduit ainsi cette section : ' De déclarer abolis, suspendus ou non recevables le droit des sujets de l'ennemi à ester en justice '.[3] D'autres versions

[1] *Droit international public*, 2e éd., p. 556.

[2] Cf. Westlake, *International Law*, vol. ii, p. 45.

[3] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 6 (1908), p. 55.

sont données ailleurs ;[1] et le Professeur Holland émet la supposition,[2] que pour son compte, d'ailleurs, il ne partage pas, que ces termes n'ont été adoptés que pour régler simplement la conduite du chef des troupes envahissantes, et cette opinion est celle du Général G. B. Davis, l'un des plénipotentiaires américains.[3] Il y a cependant peu de doute que ce langage ne dût avoir un sens pratique différent et plus large. La Conférence l'adopta sans discussion à l'unanimité. Mais à une séance d'une sous-commission importante, le 3 juillet 1907, le président en demanda l'explication à M. Göppert, le distingué jurisconsulte allemand qui était un des représentants de son pays à la réunion en question. Ce dernier répondit que le but de cette disposition était d'empêcher de la part d'un belligérant certaines mesures législatives qui pourraient priver un sujet ennemi d'obtenir en temps de guerre devant les tribunaux du pays la sanction ordinaire de la violation d'une obligation contractuelle.[4] Autrement dit, on renversait la règle ancienne qui refusait à un sujet ennemi le droit d'ester en justice devant un tribunal du belligérant adverse pendant toute la durée de la guerre. En agissant ainsi on rendait insoutenable la doctrine reconnue par tant de Puissances, y compris la Grande-Bretagne et les États-Unis, que l'effet de la guerre était d'interrompre tout commerce avec l'ennemi, sauf le commerce autorisé spécialement par le pouvoir souverain de chaque État, et on lui substituait la théorie plus récente autorisant ledit commerce sauf dans la mesure où il est expressément prohibé comme dangereux pour l'intérêt public au cours de la guerre. On peut se demander si la Conférence a compris toute l'étendue du changement ainsi fait. Les deux grandes

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous,* No. 1 (1908), p. 86 ; *Supplement to the American Journal of International Law,* vol. ii, p. 107.

[2] *Laws of War on Land,* p. 44.

[3] *American Journal of International Law,* vol. ii, p. 70.

[4] *Rapports de la première séance de la première Sous-Commission de la Seconde Commission,* p. 3. V. aussi le *Livre Blanc allemand,* 6 décembre 1907, p. 7. On trouvera une étude très claire de toute cette question dans le livre de Higgins, *The Hague Peace Conferences,* pp. 263–265.

Puissances de langue anglaise ont signé et ratifié la Convention concernant les Lois et Coutumes de la Guerre sur terre et ont accepté les règlements qui l'accompagnent. Mais, si l'opinion qui a prévalu est exacte, il leur faudra légiférer pour exécuter les obligations qu'elles ont assumées en acceptant la proposition allemande. Il faudra faire table rase d'une foule de dispositions techniques et de distinctions consacrées par le temps.[1] Il est permis de croire que la nouvelle règle, avec tout ce qu'elle implique, sera plus simple et meilleure que l'ancienne, et cependant il est permis de regretter qu'un changement d'une pareille importance ait été effectué après une si courte discussion[2] sans prendre soin d'y introduire de stipulations claires et précises visant les nombreuses exceptions nécessitées par le souci de la sécurité de l'État.

## § 144

Effets de la guerre sur les traités auxquels sont parties les belligérants et d'autres Puissances.

Si nous examinons maintenant les effets de la guerre sur les traités conclus par les belligérants, nous rencontrons nombre de questions aussi délicates que complexes. Le seul moyen de traiter ce sujet d'une manière satisfaisante est d'employer la méthode analytique ; et encore, nous sommes obligés d'avouer que pour certains cas l'accord est loin d'être général ou la pratique uniforme. Nous commencerons par distinguer entre les traités auxquels d'autres Puissances, en dehors des belligérants, sont parties et les traités conclus entre belligérants seuls. La première catégorie peut être immédiatement divisée en *grands traités internationaux* et *traités ordinaires.* Ces derniers visent simplement les rapports quotidiens des États, tandis que les autres font époque dans le développement du système politique et la répartition des territoires entre le monde civilisé, ou, visant plus haut

[1] Westlake, *International Law*, vol. i, pp. 46–57 ; Latifi, *Effects of War on Property*, pp. 50–58.

[2] Deuxième Conférence internationale de la Paix, *Actes et Documents*, vol. iii, p. 14.

et légiférant pour la Société des nations, règlent des questions qui intéressent la condition d'une grande partie de la race humaine.

Examinant l'effet de la guerre sur les grands traités internationaux nous aurons à distinguer quatre cas. Le premier se présente quand la cause de la guerre est totalement étrangère au traité. Ainsi en 1866 la Prusse et l'Autriche, toutes les deux signataires du grand Traité de Paris de 1856, qui régla pour un temps la question d'Orient, furent les principaux belligérants dans un conflit provoqué par des questions allemandes tout à fait étrangères à l'Empire Ottoman et à ses dépendances. Le Traité de Paris fut laissé intact par cette guerre et les droits et devoirs qui en résultaient pour l'Autriche et la Prusse restèrent tels qu'ils étaient auparavant. En pareil cas un grand traité international n'est pas modifié par la guerre. Dans le second cas la guerre n'est point motivée par le traité, mais agit de façon à empêcher l'exécution par les belligérants de l'une ou de plusieurs de ses clauses. La France, par exemple, lorsqu'en 1870 elle chancelait sous les coups de l'Allemagne, aurait été incapable de réaliser pratiquement la garantie de l'indépendance et de l'intégrité de l'Empire Ottoman, qu'elle avait souscrite avec l'Angleterre et l'Autriche en 1856. En pareil cas, les obligations qu'il est impossible de remplir doivent être considérées comme suspendues pour un certain temps, mais remises en vigueur le jour où la Puissance en question est de nouveau capable d'y satisfaire. Si le traité renferme d'autres clauses, exigeant simplement un consentement passif, non une attitude active, elles continueront à lier l'État paralysé et le traité entier s'imposera toujours aux autres Puissances signataires, surtout lorsqu'il règle des questions d'un ordre purement humanitaire, comme l'Acte final de la Conférence de Bruxelles de 1890 pour la suppression de la traite des noirs en Afrique. Dans le troisième cas la guerre découle directement du traité. C'est ce qui se produisit en 1877 lorsque la Russie et la Turquie, deux des signataires du Traité de Paris

de 1856, entrèrent en guerre sur la question d'Orient. Il est très difficile de dire quels sont les effets légaux d'une telle action. Le facteur déterminant doit être ici la volonté des autres États signataires. En 1877–1878 ils restèrent neutres pendant la durée de la guerre, mais exigèrent, avec succès, lorsqu'elle prit fin, d'être consultés au moment de la discussion des conditions de la paix, pour la raison qu'ayant collaboré à l'œuvre accomplie en 1856 ils avaient le droit de faire entendre leur voix dans l'élaboration des accords nouveaux qui allaient lui être substitués. Si ces Puissances avaient préféré exiger l'application du Traité de Paris, et déclarer la guerre à tout État qui l'aurait violé, elles n'auraient fait indubitablement qu'exercer leur droit strict. Si, au contraire, le désaccord survenu entre les belligérants ne touche qu'un point minime et peu important du traité, les autres Puissances signataires peuvent s'abstenir de toute intervention dans la lutte, à condition, bien entendu, que les autres stipulations du traité soient laissées intactes par la guerre. En quatrième lieu, il faut envisager les grands traités qui font œuvre de loi. Leurs règles considèrent la société internationale comme un ensemble, et sont par conséquent insensibles aux guerres s'élevant entre deux ou plusieurs de leurs signataires, sauf dans les nombreux cas où ils légifèrent sur le droit de la guerre et où alors elles entrent en vigueur.

Les traités ordinaires qui, à côté des belligérants, groupent une ou plusieurs autres Puissances, sont atteints plus ou moins par la guerre suivant leur objet. C'est ainsi qu'un traité d'alliance signé par trois États sera infirmé complètement lorsque la guerre éclatera entre deux d'entre eux. Un traité de commerce signé par les deux belligérants n'aura plus d'effet entre eux, mais il restera probablement en vigueur entre chacun d'eux, d'une part, et les autres États signataires; enfin une convention portant sur le droit de capture maritime entrera en vigueur entre les deux belligérants, et entre chacun d'eux et les Puissances neutres signataires.

§ 145

Effet de la guerre sur les traités auxquels seuls les belligérants sont parties.

Nous avons à nous occuper maintenant des traités conclus entre belligérants seulement. Si nous les envisageons au point de vue de l'effet produit sur eux par la guerre, nous pourrons les diviser en quatre catégories. Dans la première nous rangerons les traités auxquels on a donné le nom ambigu de *pacta transitoria*. Ces termes ne s'appliquent point à des accords créant une obligation purement temporaire, comme par exemple une convention réglant l'envoi d'une expédition mixte en vue de châtier une tribu sauvage, mais à des traités qui, bien que pouvant être exécutés par un acte déterminé, ou par une série d'actes, établissent un état de choses permanent. Les conventions de délimitation de frontières, les traités de cession ou de reconnaissance, en sont des exemples. La guerre ne produit sur eux aucun effet. Ils restent intacts malgré elle. Ainsi les frontières séparant des États belligérants pourront être l'objet d'une modification à la suite de la guerre ; mais tant que cette modification n'aura pas été rendue effective par le traité de paix ou la conquête entière du pays, l'ancienne distribution territoriale restera juridiquement en vigueur. La seconde catégorie comprend les traités d'alliance et les conventions établissant généralement des rapports de bonne entente et d'amitié. Il est clair qu'ils sont anéantis complètement par la guerre. Dans la troisième catégorie on peut ranger les conventions réglant les rapports ordinaires sociaux, politiques et commerciaux, comme les traités de commerce et d'extradition. L'effet de la guerre sur ce genre de traités est très douteux. Naturellement ils sont suspendus tant que durent les hostilités ; mais c'est un point très discuté de savoir s'ils renaissent spontanément, au moment du rétablissement de la paix, ou bien si, anéantis par la guerre, ils doivent être renouvelés pour rentrer en vigueur lorsque la guerre est terminée. La pratique des États à ce sujet fait preuve d'un lamentable manque d'uniformité. Certains traités de paix stipulent expressément le rétablissement des accords postaux et commerciaux existant avant la guerre :

on doit en conclure que cette disposition était nécessaire pour remettre ces accords en vigueur. D'autres traités ne contiennent aucune disposition de ce genre et cependant dans les mêmes circonstances continuent à produire effet après la paix, dans la pensée qu'ils étaient, par l'effet de la paix, remis d'eux-mêmes en vigueur.[1] C'est dans les décisions judiciaires que nous trouvons la matière d'une règle plus déterminée. La Cour suprême des États-Unis a décidé dans l'affaire de la *Société de Propagande de l'Évangile* contre *La Ville de New-Haven*[2] que les dispositions visant les confiscations et l'extranéité, dans les Traités de 1783 et 1794 entre les États-Unis et la Grande-Bretagne, avaient un caractère permanent et n'étaient par conséquent pas abrogées par la Guerre de 1812, bien que leur exécution eût été suspendue pendant toute sa durée. De même en Angleterre, en 1830, le juge des référés se prononça dans l'affaire *Sutton* contre *Sutton*[3] en faveur de la permanence du Traité de 1794 qui accordait aux citoyens de chacun des deux pays, ainsi qu'à leurs héritiers et à leurs ayants cause, le droit de posséder des terres dans l'autre pays. En présence de ces faits, nous pouvons aller jusqu'à dire que, s'il n'y a pas de règle tenant lieu de loi certaine en la matière, il est préférable d'admettre comme principe général que les traités du genre de ceux que nous venons de considérer sont simplement suspendus par la guerre et rentrent en vigueur au moment de la paix, à moins que les parties ne les annulent expressément, ou ne leur substituent d'autres accords. La quatrième et dernière catégorie contient les traités qui règlent la conduite des parties contractantes vis-à-vis l'une de l'autre lorsqu'elles sont belligérantes, ou lorsque l'une d'elles est belligérante et l'autre neutre. On en trouve des exemples dans les nombreux accords reconnaissant aux sujets de chaque partie contractante le droit de rester sur le territoire de l'autre, lorsque les deux États signataires sont en guerre, et

[1] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 386, 387.
[2] Wheaton, *Reports of Supreme Court of United States*, vol. viii, p. 494.
[3] Russell et Mylne, *Chancery Reports*, vol. i, p. 663.

dans les dispositions réglant le droit de capture maritime. L'effet de la guerre sur tous les traités de ce genre est de les mettre immédiatement en vigueur.

Tout ce que nous venons de dire ici s'applique, non seulement aux traités pris dans leur ensemble, mais aussi aux clauses séparées de traités portant sur diverses matières. Nous espérons qu'à l'aide du tableau imprimé à la page suivante le lecteur attentif pourra se retrouver au milieu d'un sujet si compliqué. On peut n'attacher qu'un respect limité aux déclarations un peu trop générales que l'on trouve dans la correspondance diplomatique au sujet de l'effet de la guerre sur les traités. Elles ne tendent généralement qu'à justifier à posteriori certaines décisions de fait. Les méthodes d'observation, d'analyse et de classification sont les seules capables de produire des résultats fructueux.

## § 146

### TABLEAU INDIQUANT LES EFFETS DE LA GUERRE SUR LES TRAITÉS AUXQUELS LES BELLIGÉRANTS SONT PARTIES

| | | | |
|---|---|---|---|
| I. Traités auxquels sont parties d'autres Puissances que les belligérants. | (*A*) Grands traités internationaux. | (*a*) La guerre n'a aucun rapport avec le traité. | Reste intact. |
| | | (*b*) La guerre ne dérive pas du traité, mais empêche l'accomplissement par les belligérants de l'une ou l'autre de ses clauses. | Reste intact en ce qui concerne les autres clauses, et entièrement intact en ce qui concerne les Puissances neutres signataires. |
| | | (*c*) La guerre découle du traité. | Effet douteux, dépendant surtout de la volonté des États neutres signataires. |
| | | (*d*) Le traité fait œuvre de législation internationale. | Ou reste au même point, ou entre en vigueur du fait de la guerre. |
| | (*B*) Traités ordinaires dont, à côté des belligérants, une ou plusieurs autres Puissances sont signataires. | | Effet variable suivant la matière objet du traité. Généralement suspendu ou abrogé en ce qui concerne les belligérants; reste intact en ce qui concerne les tiers. |
| II. Traités auxquels les belligérants seuls sont parties. | (*a*) Pacta transitoria. | | Intacts. |
| | (*b*) Traités d'alliance. | | Abrogés. |
| | (*c*) Traités réglementant certains rapports ordinaires sociaux et commerciaux, comme les accords postaux, traités de commerce, conventions sur le droit de propriété, etc. | | Effet douteux. Généralement le traité de paix tranche la question ; sinon il est préférable de considérer ces dispositions comme simplement suspendues par la guerre. |
| | (*d*) Traités réglementant la conduite des Puissances signataires vis-à-vis l'une de l'autre, comme belligérants ou comme neutres. | | Mis en vigueur par la guerre. |

## CHAPITRE II

### COMMENT LE CARACTÈRE ENNEMI SE TROUVE ACQUIS PAR LES PERSONNES OU PAR LES CHOSES

### § 147

Du caractère ennemi ; à quel degré il affecte les individus.

Le caractère ennemi est un attribut juridique, plus ou moins important suivant les cas, des personnes ou des propriétés. Il n'est nullement constant. Pareil à une teinte de couleur, il s'accentue plus ou moins et peut suivre toute la gamme des nuances. Certaines personnes sont des ennemis dans la plus complète acception du mot. C'est dire qu'elles peuvent être tuées par les forces armées de l'État. D'autres ne sont des ennemis qu'en ce sens qu'une portion limitée de leurs biens est soumise aux rigueurs de la guerre. Il en est de même des propriétés. Quelquefois leur caractère ennemi est tel qu'elles sont sujettes à capture partout où le régime des hostilités peut légalement s'étendre. D'autres fois elles ne peuvent être saisies que sous certaines conditions. Nous nous efforcerons de grouper les ennemis et les personnes ennemies en un tableau représentant la marche tantôt ascendante et tantôt descendante des caractères qui les affecte.

### § 148

Des personnes enrôlées dans les rangs de l'ennemi.

Au premier rang de ceux qu'on peut considérer comme des ennemis il faut placer :

*Les personnes qui sont au service de l'État ennemi comme soldats ou comme marins.*

Ces personnes-là sont des ennemis dans le sens le plus absolu. On peut légalement les tuer ou les blesser en combat régulier, et les traiter comme prisonniers de guerre si on les prend. Leur nationalité n'influe nullement sur ce caractère. Les immunités dues aux neutres disparaissent du fait de leur enrôlement. Comme l'a établi la cinquième Convention de

la Seconde Conférence de La Haye, ces personnes sont à l'abri de certaines rigueurs, mais subissent le sort et les risques de la guerre.[1] Le fait de s'être enrôlé parmi les combattants les met dans la même situation que ceux de leurs frères d'armes qui sont sujets de l'ennemi. Les guerres modernes offrent de multiples applications de cette règle, surtout dans le cas où l'opinion des neutres s'est fortement prononcée en faveur de l'un des belligérants. Par exemple, au cours de la guerre des Boers, de 1899 à 1902, un grand nombre d'étrangers s'étaient mis au service des Républiques sud-africaines, et furent traitées par la Grande-Bretagne comme des combattants réguliers. Il n'y a d'exception à cette règle d'humanité que lorsque l'un des belligérants trouve quelques-uns de ses propres sujets dans les rangs ennemis. Il aurait alors le droit, s'il les faisait prisonniers, de les fusiller comme traîtres au lieu de leur accorder le traitement des prisonniers de guerre.

Néanmoins, il peut y avoir des difficultés dans certains cas. Si l'enrôlement des neutres est purement spontané, le belligérant qui en souffre peut faire valoir ses doléances auprès de l'État auquel ces neutres appartiennent. La responsabilité de cet État est réglée par les lois de la neutralité et sera étudiée avec cette partie du sujet. Si l'enrôlement est involontaire — des étrangers ayant été contraints à prendre les armes parce qu'ils résident sur le territoire des belligérants qui les a incorporés en dépit de leur nationalité — c'est au gouvernement de ces étrangers qu'il appartient de se plaindre. Le fait de leur incorporation dans les troupes régulières signifierait que de tels étrangers peuvent être utilisés, par l'État qui a mis la main sur eux, dans l'intérêt de sa politique. Mais leur incorporation dans une milice ou dans une garde nationale soulève des points délicats. Pendant la Guerre de Sécession, la Grande-Bretagne parut

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 6 (1908), p. 66; Whittuck, *International Documents*, p. 147 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 122, 123.

accepter que ceux de ses sujets qui résidaient aux États-Unis servissent dans la milice locale et refusa d'intervenir lorsque le soldat Scott fut incorporé dans l'armée active.[1] Mais Scott avait formulé l'intention de se faire naturaliser comme citoyen américain et de prendre fait et cause pour les États-Unis si la guerre avait éclaté à l'occasion de l'affaire du Trent, et l'on crut, sans doute, qu'un Anglais à qui sa nationalité d'origine importait si peu ne méritait guère l'intervention de la Couronne. Il est certain qu'une vigoureuse protestation fut adressée aux États du Sud, à raison de leur pratique consistant à considérer comme incorporables les Anglais résidant sur leur territoire. D'autre part, un des griefs qui détermina la guerre des Boers était tiré de ce que les Républiques de l'Afrique du Sud prétendaient incorporer des *uitlanders* à qui elles refusaient le titre de citoyen. Il y a une distinction tranchée entre le maintien de l'ordre social, auquel on a le droit de faire concourir indistinctement tous ceux qui vivent sous la sauvegarde des lois locales, et la poursuite de fins politiques auxquelles on ne doit pouvoir associer que des concitoyens. L'admission de ce principe aboutirait, en fait, à exiger des étrangers habitant le territoire une participation effective à l'organisation de toutes les forces locales recrutées pour la défense de l'ordre social, mais interdirait leur incorporation dans l'armée ou dans la milice.[2] Un État pourrait, sans offense pour personne, déclarer qu'il insisterait pour que cette règle s'appliquât à ceux de ses sujets qui vivent à l'étranger. Il y a, d'ailleurs, divers traités en vigueur qui stipulent que les sujets des Puissances contractantes ne seront pas incorporés à l'étranger en cas de guerre. Le traité de commerce de 1871 entre les États-Unis et l'Italie contient un texte à cet effet,[3] et, parmi les grands États européens, la Grande-Bretagne, la France et la Russie ont souscrit des

[1] Halleck, *International Law*, 4e éd. de Baker, vol. i, p. 460, note.
[2] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 208, 209.
[3] *Treaties of the United States*, p. 582.

conventions dans le même sens. On ne peut pas aller jusqu'à dire que ces conventions fassent partie déjà du droit des gens coutumier, mais l'évolution est dans ce sens, puisqu'elle est secondée par l'opinion et par la pratique.

§ 149

La seconde classe des personnes ennemies se compose des *marins naviguant sur la marine marchande de l'ennemi.* Ceux-ci diffèrent à la fois des combattants, puisqu'ils ne sont pas tenus d'attaquer spontanément l'ennemi, et des non-combattants puisqu'ils peuvent défendre leur navire si celui-ci est attaqué. Leur condition tient donc le milieu entre celles de membres des forces armées et de citoyens paisibles. Jusqu'en 1907 on pouvait les faire prisonniers, en cas de capture du navire, aussi bien s'ils s'étaient rendus à discrétion que s'ils avaient soutenu la résistance. Mais la seconde Conférence de La Haye, dans sa onzième Convention, les a affranchis du risque d'être faits prisonniers lorsqu'ils s'engagent par écrit à ne pas prendre de service jusqu'à la fin des hostilités. Si les marins sont sujets d'un État neutre, on doit les laisser en liberté sans condition, exception faite des officiers de nationalité neutre qui doivent s'engager par écrit à ne pas servir sur un navire ennemi pendant la durée des hostilités. Ces immunités, que les Japonais avaient généreusement consenties par anticipation, lors de leur guerre de 1904–1905 contre la Russie,[1] dépendent de la reddition paisible des navires. Dans les conditions actuelles de la guerre, la résistance ne serait, d'ailleurs, dans la plupart des cas, qu'un acte de folie et on ne la tentera que bien rarement. Y eût-on recours, elle suffirait pour faire perdre aux marins leur immunité.[2] Dans le cas où l'équipage d'un navire de com-

Équipage des navires de commerce de l'ennemi.

[1] Takahashi, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, pp. 138, 139.

[2] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 6 (1908), p. 98 ; Whittuck, *International Documents*, pp. 185, 186 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 170, 171 ; Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 396, 397.

merce ennemi attaquerait, sans provocation, un navire de l'adversaire, il serait passible, comme par le passé, des rigueurs encourues par les non-combattants qui se livrent à un acte d'hostilité.

§ 150

Redescendant l'échelle, nous arrivons maintenant aux

*Individus qui suivent une armée sans en faire directement partie, tels que les correspondants et les reporters de journaux, les vivandiers et les fournisseurs.*

Il y a divers individus qui, aux termes de l'art. 13 de l'annexe à la Convention de La Haye sur les *Lois et coutumes de la guerre*,[1] ' suivent une armée sans en faire directement partie.' Cet article mentionne les correspondants et les reporters de journaux, les vivandiers et les fournisseurs. Ces mentions ne sont que des exemples qui ne prétendent pas épuiser l'énumération possible. Nous voyons de suite combien d'autres personnes relèvent de la même classification. Les princes du sang qui suivent les opérations militaires auront, le plus souvent, un grade honorifique ; mais il peut s'en trouver, sur le champ de bataille, qui soient tout à fait étrangers à l'armée. Un membre du gouvernement peut se transporter sur le terrain, quoiqu'il ne soit que le plus pacifique des simples civils en temps ordinaire. Tous ces hauts personnages sont de ceux qui suivent l'armée sans en faire partie, tout autant que le vivandier qui chemine derrière les troupes pour vendre des fruits ou des douceurs. On pourrait donc les faire prisonniers s'ils tombaient aux mains de l'ennemi. Celui-ci peut les garder ou les relâcher à son gré. L'art. 13 de l'annexe stipule que, si on les garde, ' ils ont droit au traitement des prisonniers de guerre, à condition qu'ils soient munis d'une légitimation de l'autorité militaire de l'armée qu'ils accompagnaient.' Cette dernière condition

[1] *British Parliamentary Papers*, *ibid.*, p. 53 ; Whittuck, *ibid.*, p. 132 ; *Supplement*, *ibid.*, p. 102 ; Higgins, *ibid.*, p. 227.

a été prescrite en vue des attachés militaires étrangers et des reporters qui n'ont rien à faire sur le terrain s'ils n'y ont pas été spécialement autorisés. Elle ne peut guère concerner les ministres, ni les vivandiers, puisque ceux-ci sont placés, les uns trop haut et les autres trop bas, pour avoir besoin de certificats de légitimation. Nous pouvons dire, sans crainte d'erreur, que les non-militaires qui sont faits prisonniers doivent être traités avec humanité, et que ceux dont on ne peut se débarrasser de suite, en les déclarant indésirables, ont droit au régime des prisonniers de guerre.[1]

## § 151

Habitants des territoires occupés.

Une autre classe de personnes qui possèdent, à un certain degré, le caractère ennemi se compose des

*Habitants des territoires occupés.*

Quoique ces personnes doivent être classées parmi les ennemis, leur caractère hostile n'est pas tel qu'on puisse les tuer, ni même les faire prisonniers, tant qu'elles vivent paisiblement sans participer directement ni indirectement au conflit. Lorsque deux États civilisés sont en guerre, ils comptent presque toujours, parmi les habitants de leurs territoires respectifs, des neutres et parfois même des sujets de l'adversaire. Ces habitants contribuent à leurs ressources par les impôts qu'ils paient et par l'accroissement de richesses que détermine leur activité économique. Il s'ensuit, semble-t-il, que si la région où ils vivent vient à être envahie par l'autre belligérant, celui-ci doit pouvoir leur imposer les mêmes charges et les mêmes réquisitions qu'aux nationaux, en se conformant aux règlements qui permettent d'exiger des habitants des territoires occupés des contributions en espèces ou en nature, ainsi que des prestations personnelles, exclusion faite de tout acte de pillage ou de violence envers les personnes.[2]

Ici, cependant, nous nous heurtons à la doctrine moderne d'après laquelle c'est la nationalité, plutôt que le domicile,

[1] V. § 164. [2] V. § 180.

qui détermine le statut personnel, et, par voie de conséquence, le caractère ami ou ennemi de chacun, ainsi que ses obligations vis-à-vis des exigences militaires. A la Conférence de La Haye de 1907, l'Allemagne essaya de faire prévaloir les conséquences logiques de cette doctrine dans la Convention relative *aux Droits et aux Devoirs des neutres en cas de guerre sur terre.* Elle voulait faire exempter les sujets neutres, habitant les territoires occupés, de toute réquisition et de toute prestation. Les belligérants ne devaient pas, d'après elle, accepter le concours de personnes neutres, si ce n'est dans un but humanitaire, et les gouvernements neutres devaient interdire à leurs propres sujets de rendre des services défendus. Les États-Unis appuyèrent les propositions allemandes, mais un important groupe de Puissances, à la tête desquelles se trouvaient la Grande-Bretagne, la France, le Japon et la Russie, s'y opposa victorieusement.[1] Dès lors, la vieille doctrine, d'après laquelle le statut personnel dépendrait du domicile, reste en vigueur pour ce qui concerne les règles de l'occupation militaire. Cette doctrine a pourtant grand'peine à se défendre, dans ce domaine comme ailleurs. Le fait que les plénipotentiaires réunis à La Haye ne l'ont pas considérée comme aboutissant à des conclusions satisfaisantes résulte du vœu unanimement exprimé dans l'Acte final en faveur de la réglementation 'par voie de conférences particulières, de la situation, au point de vue des charges militaires, des étrangers . . .'[2]

Jusqu'ici nous avons envisagé le cas des habitants du territoire ennemi en tant qu'il peut être affecté par la guerre sur terre. Il faut maintenant considérer leur situation à l'égard de la guerre sur mer. La nationalité des navires est déterminée par leur pavillon. Mais, lorsqu'une cargaison

[1] Deuxième Conférence internationale de la Paix, *Actes et Documents*, vol. i, pp. 148–159 et 176–179.

[2] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 6 (1908), p. 15; Whittuck, *International Documents*, p. 88 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, p. 27 ; Higgins, *The Hague Peace Conference*, p. 69.

est saisie dans des conditions qui autorisent la capture de la propriété ennemie, mais non pas celle de la propriété neutre, la question se pose de savoir si les propriétaires de la cargaison doivent être considérés comme des ennemis, s'ils résident sur le territoire ennemi, ou comme des neutres, du fait qu'ils sont de nationalité neutre. S'ils sont à la fois sujets de l'ennemi et habitants de son territoire, on ne peut que leur attribuer le caractère ennemi. Mais si leur résidence ne coïncide pas avec leur nationalité, quelle solution doit-on adopter ? La réponse de l'École qui domine sur le continent européen est simple et courte. Elle prend pour critérium la nationalité. Mais les pays de langue anglaise professent l'opinion inverse. Les juges d'Angleterre et d'Amérique ont laborieusement édifié une vaste jurisprudence qui a pour base ce point de fait qu'en habitant le territoire de l'ennemi on augmente, de toute l'étendue de ses propres ressources, le patrimoine collectif qui détermine sa puissance d'action, et qu'on doit être revêtu, dès lors, du caractère ennemi. Cette jurisprudence tranche, d'après la loi du domicile, les problèmes du droit de prise, et, tout en le faisant, s'est assouplie au point de donner satisfaction aux grands intérêts engagés. Il serait difficile de contester que cette jurisprudence atteint son but, quoiqu'on ne puisse alléguer que les règles qu'elle pose soient caractérisées par la même simplicité que la doctrine contraire. Les grandes lignes de cette jurisprudence seront exposées un peu plus loin.[1] Qu'il suffise ici de répéter qu'elle repose sur la loi du domicile prise comme critérium du caractère ami ou ennemi.

Le conflit entre les deux systèmes, qu'on peut bien appeler, par abréviation, le système anglais et le système continental, apparut clairement à la Conférence navale de 1908–1909.[2] Une des questions soumises à cette haute assemblée des représentants des principales Puissances maritimes du monde fut précisément la question de nationalité. On convint, de part et

[1] V. § 154. [2] V. § 32.

d'autre, que la nationalité du navire est, généralement parlant, réglée par son pavillon. Et l'on n'eut pas grand'peine, non plus, pour conclure à l'unanimité que ' le caractère neutre ou ennemi des marchandises trouvées à bord d'un navire ennemi est déterminé par le caractère neutre ou ennemi de leur propriétaire '.[1] Mais, sur le point de savoir comment déterminer le caractère neutre ou ennemi du propriétaire, on se divisa d'une manière si marquée et si persistante qu'on ne put arriver à aucune décision. La question demeura ouverte, et il est probable qu'elle sera finalement tranchée par la cour internationale des prises. On a proposé un compromis qui consisterait à prendre la nationalité comme critérium général, et à lui substituer exceptionnellement le critérium du domicile lorsque le propriétaire n'a pas de nationalité, ou, lorsqu'il en a deux, en considérant les sociétés comme ennemies ou neutres suivant la situation de leur siège social. Cette solution semblerait équitable ; mais comme elle n'a pas obtenu l'unanimité on ne s'y est pas arrêté.[2]

## § 152

Personnes vivant dans des places militairement occupées par l'ennemi.

La classe suivante des ennemis n'est entachée de caractère hostile qu'à un très faible degré pour ceux qui admettent la théorie du domicile, et elle échappe même complètement à ce caractère si l'on admet la théorie de la nationalité. Elle se compose de

*Personnes vivant dans des places que l'ennemi ne détient que comme occupant militaire.*

Un État peut considérer ces personnes comme des ennemis en vue de soumettre à la capture les biens qui leur adviennent de ces places, encore qu'elles fassent partie de son propre territoire. Pendant la durée de l'occupation ennemie la possession de ces biens enrichit l'ennemi et accroit son trésor de guerre, tandis que l'État dont ils relèvent n'en tire aucun

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous,* No. 4 (1909), p. 88 ; *Supplement to the American Journal of International Law,* vol. iii, p. 214.

[2] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous,* No. 4 (1909), pp. 61, 100.

avantage. Ces biens sont donc sujets, tant que dure l'occupation, aux rigueurs de la guerre telles qu'elles peuvent s'exercer contre les sujets non-combattants de l'État ennemi. Mais si les occupants ennemis sont délogés de leurs positions, les habitants sont, évidemment, traités comme des citoyens et non comme des habitants du territoire ennemi. Pendant la guerre de Sécession les tribunaux regardèrent comme territoire ennemi les places dont s'étaient emparés les États confédérés du Sud, et ils traitèrent les propriétés des personnes qui y étaient domiciliées comme propriétés ennemies en tant qu'il s'agissait de l'application des règles de la capture.[1] Mais il faut se rappeler qu'il y a des décisions des tribunaux anglais qui considèrent qu'il faut ou la cession ou l'achèvement de la conquête, et non pas simplement l'occupation militaire, pour que le territoire puisse être considéré comme revêtu à ce point du caractère ennemi que la capture et la confiscation consécutive des biens qui en procèdent soient légales.[2]

## § 153

Neutres qui ont des maisons de commerce dans le pays ennemi.

En dernier lieu, si l'on accepte la loi du domicile, le caractère ennemi affecte, dans des proportions appréciables, la condition des biens des

*Personnes neutres qui ont leurs maisons de commerce dans le pays ennemi, quoiqu'elles n'y habitent pas.*

Ces personnes sont réputées avoir acquis, au point de vue de la guerre, un domicile commercial tout à fait indépendant de leur résidence personnelle et susceptible d'exposer les biens qui en dépendent au risque de capture, en vertu de ce principe que le pays ennemi est enrichi par le commerce qui s'y pratique, alors même que le commerçant est un neutre résidant en pays neutre. Les conséquences de ces principes furent clairement déduites par Lord Stowell dans

[1] Wheaton, *International Law* (éd. de Dana), note 160.
[2] Wheaton, *ibid.*, II[e] partie, pp. 145–147.

l'affaire du *Vigilantia*, lorsqu'il invoqua, en l'approuvant, cette règle que ' si une personne établissait en temps de guerre une maison de commerce en pays ennemi, ou y poursuivait des relations commerciales, elle ne pouvait se mettre à l'abri des risques de guerre en résidant tout simplement en pays neutre '.[1] La capture ne saurait s'étendre, toutefois, aux autres biens du même propriétaire qui ne dépendraient pas de l'établissement hostile.

§ 154

De la théorie anglo-américaine du domicile dans ses rapports avec la question de la capture.

Nous voyons, par l'énumération antérieure de ceux qui sont juridiquement réputés ennemis, que la nationalité et le domicile sont les deux principaux critériums du caractère hostile, mais que d'autres circonstances — telles que le fait d'être temporairement ou définitivement engagé au service de l'ennemi, ou de résider dans la région qu'il occupe, ou d'avoir une maison de commerce sur son territoire — entrent en considération et affectent plus ou moins celui auquel elles se rapportent. Suivant la pratique anglaise et américaine, le domicile modifie considérablement les règles déduites de la nationalité. Il est donc nécessaire de rechercher quelle nature de résidence il faut pour être réputé domicilié, et jusqu'à quel point il en résulte qu'on est sujet aux rigueurs de la guerre. Heureusement il y a, à cet égard, de nombreuses décisions émanant des tribunaux de prises d'Angleterre et des États-Unis, et nous pouvons en dégager une doctrine claire et homogène. Le domicile est déterminé par l'intention des parties et par la durée de leur résidence. Si l'intention de se rendre dans un endroit et d'y vivre est nettement établie, le domicile se trouve déterminé en même temps que la résidence et au même moment. Si cette intention n'est pas évidente, la résidence prolongée déterminera le domicile, car l'intention de séjourner peu de temps et de repartir ensuite est démentie par le fait même

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, p. 15.

de la prolongation du séjour et de l'installation à demeure. Chaque fois qu'un homme est citoyen d'un pays, mais a sa demeure dans un autre, c'est le fait de son domicile et non de sa nationalité qui expose les biens du lieu où il habite à la capture et aux autres risques de guerre. Si le pays où il est domicilié est neutre, il a lui-même un caractère neutre en tant qu'il s'agit de ceux de ses biens qui sont situés dans ce pays. Si ce pays est l'un des belligérants, il acquiert un caractère belligérant qui donne à ses biens un caractère ennemi au regard de l'adversaire. Tous les biens qu'il possède dans le pays dont il a la nationalité suivent la condition de ce pays, qu'il soit neutre ou belligérant. Bien plus. Un homme peut avoir, au point de vue du droit des prises maritimes, deux domiciles et même plus, dont l'un, au moins, ne coïncidera pas avec son lieu de résidence. Il peut vivre dans un pays et avoir une maison de commerce, ou une part dans une maison de commerce, dans un ou plusieurs autres pays. En pareil cas, les biens dépendant d'une maison de commerce située en pays ennemi seraient considérés comme entachés du caractère ennemi, et sujets dès lors à capture dans les hypothèses où la propriété privée peut être capturée.

L'effet de l'intention sur la fixation du domicile électif fut précisé par Lord Camden dans son jugement contre les non-Hollandais que l'amiral Rodney trouva établis dans l'île Saint-Eustache, lorsque l'Angleterre prit cette île à la Hollande en 1781. A l'égard des non-Hollandais qui voulurent prolonger leur séjour, Lord Camden jugea qu'il fallait les considérer ' comme sujets résidents ' de la République des Pays-Bas, et il appliqua ce principe à M. Whitehill, qui était Anglais de naissance et n'était arrivé dans l'île que quelques heures avant l'attaque de la flotte anglaise, mais dont on savait l'intention de s'y fixer à demeure.[1] Dans l'affaire de l'*Harmony*, l'influence du temps sur la fixation du domicile fut examinée à fond dans un jugement

[1] Wheaton, *International Law*, § 321.

de Lord Stowell. Il s'agissait d'un navire de commerce américain qu'un croiseur anglais avait capturé au cours de la guerre franco-anglaise de la fin du XVIIIe siècle, sous prétexte que sa cargaison se composait de marchandises ennemies. Les associés d'une maison de commerce des États-Unis en revendiquèrent une partie comme leur appartenant et comme constituant, dès lors, une propriété neutre. La restitution de ce qui appartenait à des propriétaires résidant aux États-Unis fut ordonnée. Mais, en 1800, Lord Stowell repoussa la demande d'un autre des associés, M. G. W. Murray, pour ce motif qu'il résidait en France, c'est-à-dire en pays ennemi. Murray s'était rendu des États-Unis en France pour veiller aux intérêts qu'y possédait la maison de commerce, mais son séjour en France avait duré *quatre ans*, et, quoiqu'il fût clair qu'il avait l'intention de retourner en Amérique, où étaient restés sa femme et son enfant, on avait la preuve qu'il comptait revenir ensuite en Europe. Tels étant les faits, Lord Stowell jugea ' qu'un but déterminé peut attirer un homme dans un pays où il sera retenu sa vie durant, et que, à l'encontre d'une résidence aussi prolongée, on ne peut faire prévaloir le caractère spécial du but original du voyage '. Il ajoutait : ' A supposer qu'un homme s'établisse chez un belligérant avant les hostilités ou à leur début, il est assurément raisonnable de ne pas lui attribuer trop vite une nationalité arbitraire, mais s'il reste chez ce belligérant pendant une grande partie de la guerre, contribuant à sa puissance par les impôts qu'il lui paie et par les diverses formes de son activité, comment invoquerait-il le caractère spécial de son but pour échapper à l'effet légal des hostilités ? ' [1] Ces espèces montrent bien que le temps et l'intention sont les deux éléments essentiels qui fixent le domicile.

Dans le cas d'un domicile acquis, la nationalité d'origine se recouvre du reste facilement. Pour cela, il suffit que la

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. ii, pp. 324, 325 ; Scott, *Cases on International Law*, pp. 585–588.

personne domiciliée à l'étranger se remette en route pour sa patrie primitive avec l'intention de s'y fixer à nouveau. C'est ainsi qu'en 1800 Lord Stowell restitua ses biens à M. Johnson, citoyen des États-Unis domicilié en Angleterre. Ces biens avaient été capturés comme ayant fait l'objet d'un trafic interdit aux sujets anglais, mais permis aux citoyens américains. La preuve ayant été faite que M. Johnson avait, au moment de la capture, quitté l'Angleterre et qu'il était en route pour les États-Unis, avec l'intention d'y rester, Lord Stowell jugea qu'il avait perdu son domicile d'élection et repris son domicile d'origine : 'Le caractère ennemi, dit le juge, que confère la résidence, cesse avec celle-ci. C'est un caractère adventice que l'individu dépouille dès l'instant où il se met de bonne foi en route pour quitter le pays sans esprit de retour.'[1]

Ces principes des tribunaux de prises anglais furent délibérément adoptés par la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire de la *Vénus*,[2] qui surgit au cours de la guerre anglo-américaine de 1812–1814. Ils constituent un patrimoine juridique commun aux deux grandes Puissances de langue anglaise, quoique la plupart des nations européennes repoussent la théorie du domicile qui leur sert de base.

## § 155

Dans quelle mesure le caractère ennemi est acquis par les biens. De la propriété de l'État ennemi.

Nous avons maintenant à examiner comment le caractère ennemi peut être acquis par les biens. Dans une certaine mesure ce sujet a déjà été traité incidemment à propos des personnes ; mais nous allons voir qu'il comporte des observations distinctes, et qu'on peut établir une classification des diverses formes de la propriété que peut entacher le

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. iii, pp. 20, 21 ; Scott, *Cases on International Law*, pp. 588–591.

[2] Cranch, *Reports of United States Supreme Court*, vol. viii, pp. 253–317 ; Scott, *Cases on International Law*, pp. 591–597.

caractère ennemi. La propriété ennemie comprend, en premier lieu :

*La Propriété de l'État ennemi.*

Des objets tels que les vaisseaux de guerre de l'ennemi, ses canons et ses munitions, ont un caractère essentiellement hostile et peuvent être saisis partout où les opérations militaires sont elles-mêmes légales. Mais, comme nous le verrons plus loin,[1] il y a d'autres formes de la propriété de l'État ennemi qui échappent totalement ou partiellement à la confiscation.

§ 156

Vient ensuite

Propriété des sujets de l'ennemi.

*La Propriété des sujets de l'État ennemi.*

Il faut nous rappeler toutefois que si cette propriété se rattache à un domicile neutre qu'aurait acquis son propriétaire, elle est réputée neutre par ceux qui s'attachent au critérium du domicile et qu'elle échappe, dès lors, au risque de saisie. Sur terre, la propriété des sujets de l'État ennemi est, en principe, exempte de capture, mais c'est une règle qui comporte de nombreuses exceptions.[2]

En ce qui concerne la propriété sur mer, il arrive souvent que les propriétaires ennemis de navires ayant le droit d'arborer le pavillon ennemi essaient, au début des hostilités, et même parfois par anticipation, de transférer leurs navires à des neutres afin d'être protégés par le pavillon neutre contre la capture. Ces transferts de pavillon sont quelquefois purement apparents. Les belligérants sont dès lors obligés de prendre des précautions pour la sauvegarde de leurs droits. Les règles établies par les Puissances maritimes dans ce but ont suivi des principes analogues, sans coïncider cependant sur tous les points. Le sujet a donc été discuté à la Conférence navale de 1908–1909, en vue d'établir une convention uniforme sur laquelle il a été

[1] V. §§ 170, 174, 177. [2] V. §§ 179, 180.

heureusement possible de s'entendre. On en trouve les termes dans les art. 55 et 56 de la Déclaration de Londres. Une distinction y est faite entre les transferts de pavillon effectués avant ou après l'ouverture des hostilités. Dans ce dernier cas le transfert est nul, à moins qu'on ne prouve qu'il n'a pas été ' effectué en vue d'éluder les conséquences qu'entraîne le caractère de navire ennemi'. Le droit d'administrer cette preuve est refusé cependant : ' si le transfert a été effectué pendant que le navire est en voyage ou dans un port bloqué', ou ' s'il y a faculté de réméré ou de retour', ou ' si les conditions, auxquelles est soumis le droit de pavillon d'après la législation du pavillon arboré, n'ont pas été observées'.

S'il s'agit d'un transfert effectué avant la déclaration de guerre, on présume que ce transfert est valable, sauf dans le cas où l'acte ' de transfert ne se trouve pas à bord alors que le navire a perdu la nationalité belligérante moins de soixante jours avant l'ouverture des hostilités'. Si l'acte de transfert est à bord, c'est au capteur qu'incombe la charge d'établir ' que le transfert a été effectué en vue d'éluder les conséquences qu'entraîne le caractère de navire ennemi'. Sinon, l'acquéreur neutre doit prouver la sincérité du transfert ou se soumettre à la prise. Si le transfert remonte à plus de trente jours avant l'ouverture des hostilités, il est réputé valable, même s'il a eu pour but d'éviter le risque de capture, à moins que le capteur ne puisse prouver qu'il n'est ni absolu, ni complet, ni conforme à la législation des pays intéressés, et qu'il laisse entre les mêmes mains qu'auparavant le contrôle du navire et le bénéfice de son emploi. ' Si le navire a perdu la nationalité belligérante moins de soixante jours avant l'ouverture des hostilités, et si l'acte de transfert ne se trouve pas à bord, la saisie du navire ne pourra donner lieu à des dommages-intérêts'.[1]

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), pp. 58, 59, 87, 88, 99, 100; Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 559, 560, 600–602; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 212–214.

Quant aux cargaisons, la Conférence navale de 1908–1909 a décidé que leur caractère neutre ou ennemi ‘ est déterminé par le caractère neutre ou ennemi de leur propriétaire’.[1] En temps de paix il est de règle qu'une fois embarquées les marchandises appartiennent au consignataire, sous réserve de toute convention contraire. Mais, en temps de guerre, si le consignataire est un ennemi, aucune convention ne peut le dépouiller de ses droits sur ces marchandises, dès l'instant que celles-ci sont prêtes à naviguer. Si ce consignataire est un neutre, on peut exiger la preuve que c'est bien lui, et non le chargeur ennemi, qui en est réellement propriétaire. Tant que ‘ le caractère neutre de la marchandise trouvée à bord d'un navire ennemi n'est pas établi, la marchandise est présumée ennemie ’.[2]

## § 157

Propriétés neutres incorporées dans le commerce de l'ennemi ou sujets à son contrôle.

La catégorie de biens à considérer ensuite se compose des

*Biens appartenant à des neutres, mais incorporés dans le commerce de l'ennemi ou sujets à son contrôle.*

Un navire frêté par l'ennemi ou commandé par un capitaine ennemi, avec un équipage ennemi, serait traité comme propriété ennemie, même s'il appartenait à un neutre, et l'on ferait le même sort à un navire neutre qui naviguerait habituellement sous pavillon ennemi ou qui bénéficierait de privilèges consentis par l'ennemi. Il y a quelque doute sur le sort qu'on ferait à des navires neutres engagés dans un commerce réservé avant la guerre par l'ennemi à ses propres nationaux, mais déclaré libre au cours de la guerre ou en sa prévision. La Grande-Bretagne, en vertu de la règle dite de 1756, a revendiqué le droit de considérer de tels navires comme ennemis, et, à la Conférence navale, elle a donné son appui à une proposition tendant à faire consacrer ce point de vue par la Déclaration de Londres.

[1] Déclaration de Londres, art. 58. [2] *Ibid.*, art. 59.

Cette tentative échoua toutefois devant les fortes objections des États-Unis et de plusieurs autres Puissances. La question reste donc ouverte.[1] Elle finira peut-être par être tranchée par la Cour internationale des Prises. Il se peut aussi qu'elle soit réglée à la prochaine Conférence de La Haye. Une transaction raisonnable consisterait, semble-t-il, à permettre ce genre de commerce aux neutres s'il était rendu définitivement libre pour tout le monde, et à le leur interdire si cette liberté n'était consentie qu'à une ou plusieurs nations privilégiées et pour la durée seulement de la guerre en cours.[1]

Il n'y a pas de doute que les marchandises embarquées sur un vaisseau de guerre de l'ennemi dérogent à la neutralité et deviennent saisissables au même titre que la propriété ennemie. Mais la solution n'est pas aussi claire pour les marchandises embarquées sur un navire de commerce ennemi armé pour la guerre. En 1815 Lord Stowell décida, dans l'affaire de la *Fanny*, que des biens étaient saisissables par le fait d'avoir été trouvés à bord d'un navire ennemi armé pour la résistance.[2] Mais, la même année, la Cour suprême des États-Unis statua en sens inverse dans l'affaire du *Néréide*, et admit que les marchandises conservaient le bénéfice de la neutralité tant que le propriétaire neutre n'avait pas participé à l'armement ou à la résistance.[3] Le juge Story se rallia pourtant au point de vue anglais et rendit en ce sens un jugement fortement motivé. Il apparaît donc que la balance penche, si peu que ce soit, du côté de la solution la plus rigoureuse, qui est, théoriquement, la plus juste, car on ne voit pas quel pourrait bien être le but d'un neutre en choisissant pour trans-

[1] Déclaration de Londres, art. 57 ; *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 100, et *Miscellaneous*, No. 5 (1909), p. 247 ; Article de l'amiral Stockton, *American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 610, 611.

[2] C. Dodson, *Admiralty Reports*, vol. i, pp. 443–449.

[3] Cranch, *Reports of United States Supreme Court*, pp. 388–455 ; Scott, *Cases on International Law*, pp. 884–894.

porter ses marchandises un navire de commerce ennemi armé, si ce n'est de profiter de la force de ce navire pour s'opposer à l'exercice du droit de visite ou de capture.

§ 158

Produits d'immeubles appartenant à des neutres dans des régions placées sous le contrôle de l'ennemi, mais appartenant aux titulaires de l'immeuble.

La dernière catégorie de biens à examiner peut être ainsi définie :

*Les produits d'immeubles ruraux possédés par des neutres sur le territoire d'un belligérant ou dans des régions militairement occupées par l'ennemi, aussi longtemps que ces produits demeurent la propriété des titulaires des immeubles.*

De tels biens sont considérés comme propriétés ennemies, aux termes de ce que nous pouvons appeler la conception anglaise et américaine, même si leurs propriétaires sont neutres et demeurent en pays neutre. La question a été complètement étudiée et tranchée par la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire des *Thirty Hogsheads of Sugar* qui surgit au cours de la Guerre de 1812–1814. Un corsaire américain avait capturé un chargement de sucre transporté sur un navire anglais de l'île danoise de Santa-Cruz à une maison de commerce de Londres, aux risques du propriétaire qui était le propriétaire de l'immeuble d'où ce sucre provenait. Le Danemark était l'allié de la France, et la Grande-Bretagne, tout en faisant la guerre à ces deux États, soutenait une guerre, distincte à bien des égards, contre les États-Unis. Au cours de sa guerre contre le Danemark elle avait pris l'île de Santa-Cruz et l'occupait militairement. Le Danemark était neutre au regard de la guerre anglo-américaine, et le propriétaire du sucre, Adrien Benjamin Bentzon, était un sujet danois qui avait quitté Santa-Cruz et habitait le Danemark. Mais la Cour suprême déclara le sucre de bonne prise pour ce motif qu'il constituait le produit d'une région que l'on devait considérer, au point de vue de la guerre, comme

faisant partie du territoire d'un belligérant, et que, lorsqu'on avait saisi le sucre, il appartenait à l'un des propriétaires de ce territoire.[1]

§ 159

Résumé des circonstances qui font acquérir le caractère ennemi à certains biens.

Nous sommes maintenant en état de répondre à cette question : comment la propriété acquiert-elle le caractère ennemi ? Sa condition juridique est déterminée quelquefois par la nationalité du propriétaire et d'autres fois par son domicile, quelquefois par le caractère de la région d'où proviennent les biens et d'autres fois par la nature du contrôle qui s'exerce sur ces biens. Il reste toutefois une difficulté qui tient au caractère incertain ou ambigu de la souveraineté dans certains cas. Heureusement le nombre de cas de ce genre tend à décroître au fur et à mesure que se simplifie la condition politique de l'Europe, quoiqu'on puisse se demander s'il ne s'accroîtra pas avec les protectorats qu'on s'arroge sur les territoires africains. Ces cas se présentent partout où deux Puissances, et plus, prétendent exercer leur autorité sur un même territoire. Si l'une de ces Puissances est un belligérant, et qu'une autre soit un neutre, la condition du territoire, vis-à-vis de la guerre, est difficile à déterminer. Le protectorat exercé par la Grande-Bretagne sur les Iles Ioniennes souleva une difficulté de ce genre au début de la guerre de Crimée, alors que le *Leucade*, navire ionien, était saisi par la Grande-Bretagne qui demandait à la Cour des prises de le lui adjuger comme convaincu d'avoir fait le commerce avec la Russie contre laquelle la Grande-Bretagne était en guerre. On soutint que, puisque les Iles Ioniennes étaient soumises au protectorat britannique, elles étaient parties dans le conflit et que leurs navires n'avaient donc pas le droit de faire le commerce avec l'adversaire. Mais le D[r] Lushington, qui jugea l'affaire, estima que la République ionienne n'était pas en cause dans le conflit. Elle avait un

[1] Cranch, *Reports of United States Supreme Court*, vol. ix, pp. 195–199 ; Scott, *Cases on International Law*, pp. 598–601.

pavillon à elle, et quoique l'Angleterre occupât ses forteresses et contrôlât ses relations diplomatiques, elle ne pouvait pas être engagée — si ce n'est en vertu d'une déclaration expresse — par les actes politiques du gouvernement de Londres. Or il n'y avait pas eu de déclaration la mettant en cause dans la guerre de Crimée. Défense avait été faite aux navires anglais de faire le commerce avec la Russie, mais non aux navires ioniens. Le Dr Lushington fit donc relâcher le navire, sans condamner pourtant les capteurs aux dépens, parce que la question était délicate et que les capteurs avaient agi de bonne foi.[1] La cession des Iles Ioniennes à la Grèce, en 1864, empêche désormais le cas de se reproduire, mais nous osons dire que les termes dans lesquels il a été jugé paraissaient laisser à un seul des belligérants le soin de fixer le statut de la République insulaire. On peut imaginer des circonstances où l'application de cette règle eût été injuste à l'égard de l'autre belligérant. Si, par exemple, la Grande-Bretagne s'était servi des îles comme d'un dépôt de charbon ou comme d'une base d'opérations navales, et qu'en même temps elle eût voulu revendiquer, pour le commerce de ces îles, les privilèges de la neutralité, la Russie aurait bien eu quelque raison de se plaindre. Examinant les cas de double ou d'incertaine souveraineté, Hall pose en principe que l'usage que fait, d'une localité ou d'une région déterminée, la Puissance qui y exerce un contrôle de fait, en fixe le caractère ennemi ou neutre.[2] Ce critérium est à la fois simple, pratique et équitable pour départager les belligérants, et nous espérons qu'on l'adoptera dans tous les cas à venir.

[1] Spinks, *Admiralty Reports*, vol. ii, p. 212.
[2] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 510–512.

## CHAPITRE III

### LES LOIS DE LA GUERRE EN CE QUI CONCERNE LES PERSONNES ENNEMIES

### § 160

Traitement des sujets ennemis qui se trouvent dans le pays au début de la guerre.

Il importe d'examiner tout d'abord le cas des sujets de l'ennemi qui se trouvent dans le pays à l'ouverture des hostilités. Leur traitement a varié suivant les époques. Au Moyen Âge, on croyait avoir le droit de les faire prisonniers et, quoiqu'on permît en général aux commerçants ennemis de partir, le droit de les arrêter ne s'éteignit pas par le non-usage. En conséquence les anciens auteurs étaient bien forcés d'admettre l'existence de ce droit, tout en cherchant à en adoucir la rigueur. Grotius déclarait que les ennemis trouvés sur le territoire, au début de la guerre, pouvaient être arrêtés et retenus prisonniers jusqu'au rétablissement de la paix, mais il ajoutait qu'à ce moment on ne pouvait plus les retenir comme le faisait trop souvent la pratique.[1] Au fur et à mesure que le commerce fut plus actif, les arrestations devinrent plus rares, et, au milieu du XVIIIe siècle, Vattel[2] nia le droit d'arrestation. Depuis lors de nombreux traités ont été signés pour donner aux sujets ennemis un délai, de six mois à un an, pour quitter le territoire. De telles stipulations ne sont plus guère nécessaires, car, depuis 150 ans, l'ancienne pratique est tombée en complète désuétude. Le seul cas qu'on en cite remonte à 1803, lorsque Napoléon fit arrêter les Anglais qui restèrent en France après la rupture de la Paix d'Amiens. Mais ces arrestations furent présentées comme de simples représailles, et ont été considérées néanmoins comme un acte de violence en contradiction avec le droit. La doctrine

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. IX, 4.
[2] *Droit des Gens*, liv. III, § 63.

moderne est que, dans des cas extrêmes, on peut avoir recours à l'expulsion, mais, s'il n'y a pas de raisons sérieuses qui s'y opposent, les sujets ennemis doivent être tolérés dans le pays aussi longtemps qu'ils ne procurent ni aide ni renseignement à leur propre gouvernement. C'est la Grande-Bretagne qui a inauguré cette politique libérale. En 1756, au début de sa guerre contre la France, elle autorisa les sujets français, 'qui se comporteraient convenablement,' à rester dans le pays, et, en 1794, elle signa avec les États-Unis le premier traité stipulant qu'à l'avenir, en cas de guerre entre les parties contractantes, leurs sujets respectifs échapperaient réciproquement à toute molestation, aussi longtemps qu'ils vivraient paisiblement et observeraient les lois, et que, si leur attitude devenait suspecte, on leur accorderait un délai de douze mois pour liquider leurs affaires et quitter le territoire.[1] D'autres États ont suivi cet exemple et des traités contenant des clauses pareilles sont fréquemment conclus. Un récent exemple d'expulsion nous a été fourni en 1870 lorsque le Gouvernement français ordonna aux Allemands de quitter le département de la Seine en raison de ce que les armées allemandes approchaient de Paris et que la population était surexcitée contre tous ceux qu'on soupçonnait d'appartenir à l'État ennemi. Les autorités n'étaient pas certaines de pouvoir protéger ces étrangers et préférèrent les obliger à quitter le territoire. La guerre contre les Boers de 1899–1902 nous en a fourni un second exemple, et la guerre russo-japonaise de 1904–1905 un troisième. Lors de la guerre des Boers diverses catégories de sujets anglais, fixés sur le territoire des républiques sud-africaines, furent expulsés, et, pendant la guerre russo-japonaise, des Japonais habitant dans la Lieutenance russe de l'Extrême-Orient reçurent l'ordre de partir, quoiqu'il n'y ait pas eu d'expulsion prononcée contre les Japonais qui habitaient le reste de l'Empire russe. D'autre part le

[1] Vattel, *Droit des Gens*, liv. III, § 63 ; *Treaties of the United States*, pp. 392–393.

Japon permit aux Russes de rester sur son territoire pendant la guerre, pourvu qu'ils ne fissent rien de contraire aux intérêts japonais.[1]

Il est clair qu'en l'absence de tout traité contraire le droit d'expulsion reste entier, quoique le droit d'arrêter les étrangers soit tombé en désuétude, à l'égard, tout au moins, de ceux qui ont des occupations paisibles qu'ils paraissent devoir poursuivre pendant toute la durée de la guerre. Maintenant que la plupart des nations du Continent se sont imposé le service militaire obligatoire, il arrive souvent que le jeune homme qui se fixe à l'étranger a déjà reçu une instruction militaire et sera rappelé sous les drapeaux en cas de guerre entre sa patrie et le pays où il réside. Quel moyen ce dernier pays a-t-il de se protéger contre ce renforcement des armées ennemies par le rappel des milliers de combattants qu'elles comptent à l'étranger ? S'il les expulse ou s'il cède à leur désir de partir, il les verra bientôt combattre contre lui. S'il les contraint à rester, de gré ou de force, ils peuvent se soulever et paralyser ses moyens de défense en cas d'invasion ; en tous cas ils auront besoin de surveillance. A notre époque on leur a permis de partir,[2] mais on peut songer au moyen extrême consistant à user du droit d'arrestation qui n'a jamais été formellement abrogé. Ce moyen a été abandonné en un temps où les soldats étaient des professionnels dont on n'avait pas à redouter l'émigration par milliers ou par dizaines de milliers dans des pays qui ne leur offraient que l'occasion de gagner pacifiquement leur vie par le commerce ou l'industrie. Le nouveau droit international qu'élabore si rapidement le consentement général des peuples civilisés pourrait se prononcer sur ce point. Il faudrait distinguer entre les hommes qui, dès leur retour chez eux, seraient

[1] *Times History of the War in South Africa*, vol. ii, p. 125 ; vol. iv, pp. 149–151 ; Takahashi, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, pp. 20, 38.

[2] Bonfils-Fauchille, *Droit international*, 4e éd., § 1053.

incorporés, et ceux qui, selon toute probabilité, continueraient leurs paisibles occupations si on ne les molestait pas. Ceux-ci devraient être libres de rester tant qu'ils se conduiraient bien, ou de partir s'ils le préféraient. Quant aux premiers, le pays où ils résident devrait avoir le droit de les détenir comme prisonniers de guerre, s'il le jugeait nécessaire. On peut trouver un précédent d'une distinction de ce genre dans l'œuvre de la Conférence de La Haye de 1907. Sa sixième Convention reconnaît à un belligérant le droit de saisir les navires de commerce de l'ennemi qui se trouvent dans ses ports au début des hostilités, lorsque leur 'construction indique qu'ils sont destinés à être transformés en bâtiments de guerre', tandis qu'aucune confiscation n'est possible à l'égard des autres navires de commerce que protège le délai de faveur.[1]

§ 161

Les anciennes et les nouvelles idées au sujet des violences permises en temps de guerre.

On considérait autrefois la guerre comme devant entraîner une rupture complète de relations entre les belligérants, à l'exception des relations qui naissent de l'emploi de la force, et qu'elle livrait l'ennemi, corps et biens, à toutes les formes de la violence. Même un homme ayant des sentiments aussi humains que Grotius, écrivant à une époque pas plus reculée que 1625, se croyait obligé de déclarer qu'aux termes du droit des gens on avait le droit de tuer toutes les personnes trouvées sur le territoire ennemi, y compris les femmes et les enfants et même les neutres qui ne partaient pas dans un délai déterminé.[2] Mais il avait soin d'ajouter que ces rigueurs extrêmes n'étaient permises qu'en ce sens que la coutume reçue ne les répudiait pas. Il plaidait sincèrement en faveur d'une pratique plus humaine, soutenant que la justice exige qu'un belligérant épargne ceux qui ne lui ont fait aucun tort, et que, même lorsque la justice n'im-

[1] Whittuck, *International Documents*, pp. 152, 153 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 128–130 ; Higgins, *The Hague Peace Conferences*, p. 297.

[2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. iv.

plique pas la miséricorde, il faut faire preuve de bonté, de modération et de magnanimité. Il demande nominalement grâce pour les femmes, les enfants, les vieillards, les prêtres, les cultivateurs, les commerçants et les prisonniers.[1] Mais il recommande ces tempéraments sous forme d'exhortations à la perfection plutôt que comme des règles absolues. Les plus humains parmi ses successeurs ont fait leur profit de ces tempéraments et en ont dégagé une distinction profonde entre combattants et non-combattants. Depuis la Paix de Westphalie, de 1648, les usages de la guerre se sont améliorés : au fur et à mesure qu'ils sont devenus moins cruels, les publicistes ont rejeté la vieille doctrine d'après laquelle il était permis, en temps de guerre, aux nationaux de chaque État belligérant d'exercer des violences sans limites contre leurs adversaires ; à cette doctrine ils ont substitué le principe qu'on ne doit faire à l'ennemi que le degré de mal nécessaire pour détruire sa capacité de résistance.[2] La guerre est, par sa nature, âpre et cruelle. Tant qu'elle subsistera elle impliquera des brutalités et de terribles souffrances. Mais le principe que nous venons d'énoncer est riche de multiples adoucissements qu'il est facile d'en déduire. Il restreint à la fois les catégories de ceux à qui l'on peut faire violence et le degré des violences auxquelles on peut recourir. Les non-combattants ne contribuent pas à la puissance de l'ennemi si ce n'est par les impôts qu'ils paient et par les réquisitions qu'ils subissent. Ce concours peut être évité sans violence particulière sur la personne des non-combattants et sans pillage de leurs biens, par le simple fait de l'occupation de la région qu'ils habitent. Il est donc inutile de les tuer. La force ne doit servir qu'à vaincre la résistance des combattants. Une fois ce but atteint, toute autre violence est superflue. Il s'ensuit que les blessés doivent être épargnés et que ceux qui se rendent doivent être traités comme prisonniers.

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. xi.

[2] Voir le préambule de la Déclaration de Saint-Pétersbourg.

§ 162

Les codes militaires modernes.

C'est un fait curieux que, jusqu'à ces derniers temps, aucune autorité réfléchie n'ait songé à systématiser et à codifier les lois de la guerre, quoique la discussion des questions relatives aux opérations de la guerre soit aussi ancienne que le monde. Le premier essai de codification fut tenté par le Dr Lieber qui publia, en 1863, un exposé des règles de la guerre sur terre. Ce sont les règles qu'adopta le gouvernement de Washington et qu'il imposa à ses troupes alors engagées dans la guerre de Sécession, sous le titre d' ' Instructions pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique '. Ces règles avaient pour base générale les principes d'humanité ci-dessus exposés ; elles furent suivies par les divers manuels militaires que publièrent bientôt après quelques-unes des Grandes Puissances européennes, à l'imitation des Américains. Tous ces règlements n'avaient pourtant qu'un caractère unilatéral, chaque gouvernement ne pouvant les imposer qu'à ses propres soldats. Mais, en 1874, le Tsar Alexandre II essaya de faire adopter par les États civilisés un Code commun. Sur son initiative, on réunit à Bruxelles une conférence des plénipotentiaires de toutes les Puissances d'Europe en vue d'étudier les règles de la guerre sur terre. Après une longue discussion, les délégués se mirent d'accord sur une série d'articles qui auraient constitué une excellente base pour un code, bien qu'un grand nombre de questions délicates eussent été passées sous silence ou évitées.[1] La Grande-Bretagne refusa malheureusement de participer à toute autre négociation relative à l'adoption ou à la modification de ces règles, et c'est pourquoi, bien que plusieurs d'entre elles fussent déjà consacrées par l'usage, elles n'ont pas pu constituer un code obligatoire. Ces règles n'en ont pas moins exercé une influence considérable en faveur de la codification. Le Manuel des lois de la guerre sur terre, adopté par l'Institut de droit international dans sa session

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 1 (1875), pp. 320, 324.

d'Oxford, en 1880, les prit pour base,[1] et la réunion de ces deux documents a servi de canevas au règlement adopté par la Conférence de La Haye de 1899, qui est devenu l'annexe de la Convention concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, signée et ratifiée depuis lors par presque tous les États civilisés. Le premier article de cette convention stipule que les Hautes parties contractantes donneront à leurs forces armées de terre des instructions conformes à ce règlement.[2] La Conférence de La Haye de 1907 a réitéré cette obligation, tout en améliorant encore le règlement et en rendant les parties contractantes responsables, en tant que belligérants, des infractions commises par leurs troupes ; comme sanction elle a prévu une indemnité pour la partie lésée qui en ferait la demande.[3]

C'est ainsi que le vieux droit coutumier, n'ayant pas d'autres bases que les pratiques courantes, a été supplanté peu à peu par des règles qui tirent leur force du consentement public exprimé sous la forme de signatures officielles au bas d'actes diplomatiques. En fait la totalité du monde civilisé a acquiescé à ces actes, et un État qui, ouvertement et délibérément, en violerait les dispositions, ferait protester sa propre signature et s'afficherait comme un État sans scrupule et sans fidélité à la parole donnée. La réputation qu'il se procurerait ainsi n'aiderait pas cet État à obtenir de ses voisins leur participation à un nouvel accord, même s'il n'éprouvait pas immédiatement les effets de leur indignation ou de leur contrainte. Il n'est pas question ici des excès que peuvent commettre des troupes quand elles échappent au contrôle de leurs chefs ni d'accidents lamentables, consistant par exemple à tirer sur un ennemi blessé, comme il peut s'en produire dans le feu de l'action, sans que la responsabilité des autorités soit engagée. De tels évènements peuvent se

[1] *Tableau général de l'Institut de Droit international* (1893), p. 170.

[2] Higgins, *The Hague Peace Conferences*, p. 211 ; Whittuck, *International Documents*, pp. 36, 126 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 92, 93.

[3] Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 212, 213.

produire dans n'importe quelle guerre. Pour les réduire au minimum, il faut compter sur le développement de la discipline et du contrôle spontané des troupes par elles-mêmes. Tant que ces fautes se commettront, les États soucieux de leur réputation devront assurer leur répression. Mais nous songeons à l'hypothèse d'une violation consciente et voulue des lois de la guerre par un État déterminé. Depuis que ces lois commencent à être clairement définies et solennellement acceptées par tous les États civilisés, on ne peut supposer leur méconnaissance intentionnelle que de la part d'un gouvernement qui serait à la fois dépourvu de scrupules et prodigieusement fort. Le concours de la force et de l'absence de scrupules peut bien se rencontrer de loin en loin. Un chef d'État enivré par le sentiment de sa toute-puissance pourrait d'aventure jeter un défi à la conscience morale de l'Humanité, mais tôt ou tard il s'apercevrait des sanctions inattendues que l'Humanité réserve à ceux qui l'outragent. L'échappatoire des nécessités militaires ne lui servirait de rien, car, comme l'a très bien montré le professeur Westlake,[1] on trouve, dans le préambule de la Convention de La Haye à cet égard, la preuve écrite ‘ que les nécessités militaires n'ont pas été perdues de vue, mais qu'on en a tenu compte dans la rédaction du règlement annexe afin que ce règlement ne puisse être ni contrôlé ni limité dans son application par ces nécessités ’. Les Puissances ont expressément affirmé que le règlement a été rédigé dans le ‘ désir de diminuer les maux de la guerre autant que les nécessités militaires le permettent ’.[2] Dès lors ceux qui s'imaginent qu'un État est libre de méconnaître au nom de ces nécessités une convention souscrite par lui sont autant dans l'erreur pour ce qui est de leur raisonnement, que dans l'incohérence au point de vue de leurs sentiments. Les lois de la guerre sont

[1] *International Law*, III^e partie, p. 57.

[2] Higgins, *The Hague Peace Conferences*, p. 209 ; Whittuck, *International Documents*, pp. 35, 36, 125 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, p. 91.

faites pour qu'on les applique et non pour qu'on puisse les éluder à plaisir.

Le Code militaire n'est toutefois pas achevé. Les plénipotentiaires qu'ont groupés les deux Conférences de La Haye se sont parfaitement rendu compte que leur règlement concernant les lois de la guerre sur terre ne couvre pas tout le terrain. Ils rappellent, tant dans le préambule de la Convention de 1907 que dans celui de la Convention de 1899, ' qu'il n'a pas été possible de concerter dès maintenant des stipulations s'étendant à toutes les circonstances qui se présentent dans la pratique '. Ils ont repoussé pourtant l'idée que les questions passées sous silence ' soient laissées à l'appréciation arbitraire de ceux qui dirigent les armées ', et ils ont tenu à constater officiellement ' que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires . . . les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique '.[1] Il y a donc encore lieu de faire appel aux meilleurs usages des meilleurs peuples et même de compléter et de modifier ces usages par l'effet de considérations morales qui combleront les vides qui subsistent dans les lois de la guerre telles que les a formulées le pseudo-parlement des nations. C'est à cette méthode que nous aurons recours dans les passages suivants.

## § 163

*Le traitement des combattants. Comment on accorde quartier.*

Occupons-nous d'abord des combattants. Nous avons vu [2] que ce n'est qu'à une époque relativement moderne qu'on a distingué entre eux et les non-combattants pour l'application des rigueurs de la guerre, et que cette distinction représente un notable triomphe de l'humanité. Un voile est pourtant jeté sur cette distinction par l'art. 3 du règlement

[1] Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 201–211 ; Whittuck, *International Documents*, pp. 36, 125, 126 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 91, 92.

[2] V. § 161.

de La Haye qui stipule que : ‘ Les forces armées des parties belligérantes peuvent se composer de combattants et de non-combattants.’ Les non-combattants sont ainsi présentés comme faisant partie des forces armées et ils ne peuvent correspondre qu’aux individus qui remplissent des services auxiliaires tels que le transport des subsistances ou la manœuvre des télégraphes de campagne. Ces individus sont armés et l’on compte qu’ils feraient usage de leurs armes si on les attaquait, quoiqu’ils n’aient pas à paraître sur les lignes de combat et qu’en règle générale ils n’ont pas de rôle actif dans le conflit. Il faudrait pourtant les dénommer combattants puisqu’ils sont attachés aux forces de combat et qu’ils se battent à l’occasion. Les vrais non-combattants sont ceux qui ne sont ni enrôlés ni armés et qui poursuivent paisiblement leurs occupations habituelles. Nous rendrons à la distinction ce qui nous paraît être son sens logique, et la première thèse que nous soutiendrons est que

*Les combattants ont droit au quartier.*

Lorsqu’un ennemi armé cesse de se battre et demande merci, on dit qu’il implore qu’on lui fasse quartier, et cette faveur passe pour lui avoir été accordée lorsqu’on laisse aux soldats la vie en les faisant prisonniers. Le massacre des vaincus était un incident fréquent de la guerre jusque vers la fin du XVI^e siècle, époque où l’on commença à comprendre qu’il était indispensable d’accorder quartier à ceux qui se rendent en demandant qu’on leur laisse la vie. Pourtant, pendant quelque temps encore, cette faveur fut souvent suspendue et même complètement refusée à certaines catégories de combattants, telles que les Croates et les Poméraniens, pendant la guerre de Trente ans, et les Royalistes irlandais pendant la guerre civile entre le Roi d’Angleterre et le Parlement. L’humanité finit par faire triompher ses droits jusqu’à les inscrire, un jour, dans le code de l’honneur militaire. Selon les idées modernes, on ne peut refuser quartier qu’à ceux qui, après l’avoir demandé, cherchent à détruire ceux qui

leur ont fait miséricorde. Il faut se rappeler, toutefois, que dans une charge, et surtout dans une charge de cavalerie, il est presque impossible de distinguer entre ceux qui veulent se rendre et ceux qui préfèrent mourir les armes à la main. L'art. 23 du Règlement de La Haye déclare qu'il est notamment interdit 'de tuer ou de blesser un ennemi qui, ayant mis bas les armes ou n'ayant plus les moyens de se défendre, s'est rendu à discrétion', et aussi de déclarer 'qu'il ne sera pas fait de quartier'.[1] Dans l'intérêt de l'histoire de la guerre, il faut observer avec soin que ces règles ne comportent pas d'exceptions. Les conquérants de l'antiquité exterminaient généralement tous ceux qui avaient participé à la défense d'une place assiégée. Au Moyen Âge on estimait que c'était une faute, pour une garnison, de prolonger une résistance que les assiégeants considéraient comme vaine, et, après la reddition finale, on procédait à certaines exécutions. Même dans des temps relativement récents, lorsqu'une forteresse était prise d'assaut, on n'accordait pas de quartier aux combattants. C'était bien l'avis du Duc de Wellington qui a écrit : 'Je crois qu'on a toujours estimé que les défenseurs d'une forteresse n'ont droit à aucun quartier.'[2] En fait il se montra plus miséricordieux. Quand il prenait une place d'assaut, il acceptait que les survivants se rendissent à discrétion. Le développement de cette pratique humaine a été favorisé par le changement qui s'est opéré dans les procédés de guerre. Les villes sont maintenant défendues par des forts et des ouvrages souterrains situés à une grande distance. Après la prise de certains de ces ouvrages, la ville ne peut plus tenir et on en opère la reddition, comme ce fut le cas, en 1905, pour Port-Arthur, dès que les Japonais se furent emparés de la colline de 203 mètres. Les conflits récents des peuples civilisés n'offrent aucun exemple

[1] Higgins, *The Hague Peace Conferences*, p. 235 ; Whittuck, *International Documents*, p. 135 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, p. 106.

[2] *Despatches*, 2e série, vol. i, pp. 93, 94.

d'extermination d'une garnison. Et lorsqu'il s'est agi de rédiger les lois de la guerre sous la forme d'une convention internationale, pas une voix ne s'est prononcée en faveur d'un retour aux rigueurs d'autrefois. L'obligation d'accorder quartier a été, au contraire, reconnue dans les termes les plus généraux.

§ 164

Le traitement des prisonniers de guerre.

Nous devons examiner maintenant la condition de ceux qui se sont rendus et ont obtenu quartier. Les règles qui leur sont applicables peuvent se résumer en ces termes :

*Les prisonniers de guerre sont soignés et traités avec humanité.*

C'était autrefois la coutume de tuer les prisonniers de guerre. Certaines tribus allaient jusqu'à les torturer et à les manger. L'esclavage fut un adoucissement à leur sort. On justifiait l'esclavage, dans la théorie romaine du droit, en faisant précisément valoir qu'il était une faveur consentie par le vainqueur qui renonçait à la faculté qu'il aurait eue de tuer ses prisonniers.[1] La réduction en esclavage a été pratiquée longtemps après que le massacre fut abandonné. Lorsque la vente des prisonniers de guerre, comme bétail humain, au plus offrant, n'a plus été pratiquée, il a subsisté une forme de servitude publique, consistant à envoyer les prisonniers aux galères, comme l'ont fait les Espagnols jusqu'au XVII[e] siècle. Grotius déclara que les chrétiens devraient se contenter d'une rançon et ne pas se réduire mutuellement en esclavage.[2] D'après les règles du Moyen Âge, on permettait aux prisonniers riches ou titrés de se racheter ; mais le vulgaire, à qui les fonds manquaient, subissait des brutalités et parfois la mort. On considéra ensuite que c'était, pour chaque État, un devoir de racheter ses propres sujets, et nous trouvons, au XVII[e] siècle, des conventions internationales fixant le tarif des rachats. La dernière de ces conventions fut souscrite entre la France et

[1] Justinien, *Institutes*, liv. I, tit. iii, 3.
[2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. vii, 9.

l'Angleterre, en 1780. Elle permettait l'échange d'un maréchal ou d'un amiral contre soixante hommes ou soixante livres sterling.[1] Avec les temps modernes, l'échange est devenu de règle, mais, en dernier lieu, on y a rarement eu recours et les prisonniers sont restés retenus, de part et d'autre, jusqu'au rétablissement de la paix. Souvent on a relâché des officiers sur parole, c'est-à-dire sur engagement d'honneur de ne pas reprendre de service, pendant la durée de la guerre, contre le capteur ou ses alliés. Parfois le bénéfice de cette pratique a été étendu aux hommes de troupe. Selon le droit moderne, la détention des prisonniers doit cesser avec la guerre. De part et d'autre, on doit prendre des mesures pour leur rapatriement. Jusqu'à la Paix de Westphalie, en 1648, il fallait des stipulations spéciales pour obtenir ce rapatriement sans rançon, et, à défaut de tout arrangement, les prisonniers restaient en captivité.

Le sort des prisonniers est fixé actuellement par le Règlement de La Haye de 1907. Ce qui suit va être l'exposé de ce Règlement avec quelques explications et additions. Les combattants ennemis ne sont pas seuls à pouvoir être faits prisonniers. Ceux qui suivent l'armée sans lui appartenir, tels que les vivandiers et les correspondants de journaux, peuvent être détenus, si l'adversaire le juge utile. En ce cas, ils ont droit au traitement des prisonniers de guerre, sur production d'un certificat de légitimation de l'autorité militaire de l'armée qu'ils accompagnaient. On ne nous dit pas ce qui doit leur arriver s'ils n'ont pas ce certificat et qu'on les détienne néanmoins. Certainement on doit les traiter avec humanité. En fait, il ne peut y avoir de choix qu'entre deux procédés : un renvoi plus ou moins brutal, et les privilèges des prisonniers de guerre. Les membres de la famille royale, les ministres d'État et les agents diplomatiques seraient assurément faits prisonniers si on les trouvait sur le terrain des hostilités. On avait autrefois la coutume de faire prisonniers les équipages des navires marchands ennemis

[1] Manning, *Law of Nations*, liv. IV, ch. viii.

qu'on saisissait comme prises, mais la onzième Convention de 1907 les a affranchis de ce risque, à condition qu'ils s'engagent par écrit ' à ne prendre, pendant la durée des hostilités, aucun service ayant rapport avec les opérations de la guerre '. Ceci s'applique aux sujets ennemis. Les neutres sont remis en liberté sans condition, si ce sont de simples marins. Le capitaine et les officiers doivent promettre ' formellement par écrit de ne pas servir sur un navire ennemi pendant la durée de la guerre '.[1] La situation des aumôniers et des médecins était autrefois douteuse, mais la Convention de Genève de 1864 les a mis à l'abri de la capture, ainsi que tout le corps des infirmiers, tant qu'il se livre à son œuvre d'humanité, et la Convention revisée de 1906 déclare expressément que ' s'ils tombent entre les mains de l'ennemi, ils ne seront pas traités comme prisonniers de guerre '. La dixième Convention de 1907 applique la même règle au personnel religieux, médical et hospitalier de tout navire capturé.[2]

Aussitôt les prisonniers saisis, ils tombent sous l'autorité du gouvernement ennemi, qui, seul, à l'exclusion des soldats qui ont fait la capture, est responsable de leur traitement. Leurs effets personnels demeurent leur propriété, à l'exception des armes, des chevaux et des papiers militaires qui sont sujets à confiscation. Le gouvernement aux mains duquel ils sont tombés doit les nourrir et les vêtir, en les traitant, à cet égard, de la même manière que ses propres troupes. On peut les remettre en liberté sur parole, si leur loi nationale leur permet d'acheter la liberté au prix d'un engagement personnel, mais alors leur gouvernement ne doit ni exiger ni accepter d'eux aucun service incompatible avec la parole donnée. L'engagement d'honneur serait-il rompu, le défail-

[1] Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 397, 398 ; Whittuck, *International Documents*, pp. 185, 186 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 170, 171.

[2] Higgins, *loc. cit.*, pp. 9, 23, 369 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 3, 75, 177 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. i, pp. 90, 203 ; vol. ii, p. 159.

lant qui retomberait en captivité n'aurait plus aucun droit au traitement des prisonniers de guerre, mais pourrait être déféré à une cour martiale et y encourir la peine de mort, quoique le règlement de la guerre n'aille pas jusqu'à prévoir cette sanction. D'une manière générale, les prisonniers ne peuvent qu'être internés, c'est-à-dire concentrés, sous telle surveillance que de droit, dans une forteresse, dans un camp, ou dans une localité qui ne soit pas malsaine. On peut même les enfermer par mesure de sûreté indispensable, mais seulement ' pendant la durée des circonstances qui nécessitent cette mesure '. Cette dernière restriction est due aux insistances des Sud-Américains ; elle fut proposée à la Conférence de 1907 par le délégué de Cuba [1] et votée à l'unanimité. Des mesures disciplinaires peuvent, bien entendu, être prises pour éviter l'évasion ou réprimer l'insubordination. Les prisonniers surpris en train de tenter une évasion peuvent être fusillés sur le fait, et, si on les reprend, sont passibles de peines disciplinaires, mais s'ils ne sont repris qu'après avoir pu ' rejoindre leur armée ou quitter le territoire occupé par l'ennemi qui les avait capturés ' ils ne sont ' passibles d'aucune peine pour la fuite antérieure '. Les prisonniers qui peuvent gagner un territoire neutre et les prisonniers qu'on a pu faire sur territoire neutre doivent être laissés en liberté. Si toutefois un État neutre donne asile à des prisonniers évadés, il peut fixer leur résidence à son gré.[2]

Tant que les prisonniers restent aux mains du capteur, celui-ci peut employer les hommes de troupe, mais non les officiers, à des travaux en rapport avec leurs aptitudes et leur grade, pourvu que ces travaux ne soient pas excessifs et ne concernent en rien ' les opérations de guerre '. On peut se demander si ces derniers mots excluent les travaux de fortification et les ouvrages militaires construits à l'in-

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 261, 262.

[2] Holland, *The Laws of War on Land*, p. 65 ; *Cinquième Convention de 1907*, art. 13.

térieur du pays, loin du théâtre de la guerre.[1] Dans un sens, on peut soutenir que ces travaux ne seraient pas exécutés sans la guerre et qu'ils sont, dès lors, en rapport avec elle. En sens inverse, on objectera que les hostilités sont engagées à distance et que dès lors ils sont étrangers à l'objet de la guerre. Cette dernière interprétation est préférable, car il vaut mieux avoir une règle indulgente à laquelle on se conforme fidèlement, que des principes trop stricts qu'on se dispense d'observer. Les prisonniers peuvent être affectés à d'autres travaux publics que les ouvrages militaires, et même à des travaux particuliers. Dans tous les cas, ils doivent recevoir un salaire qui sera dépensé à améliorer leur position ; le solde leur sera remis lors de leur libération, déduction faite de leurs frais d'entretien. Il arrive souvent que le traité de paix stipule le remboursement mutuel, ou, en tous cas, le remboursement par le vaincu au vainqueur, des sommes dépensées pour l'entretien des prisonniers de guerre. En ce cas, il n'y a rien à déduire des salaires des prisonniers. Il n'y a surtout rien à déduire dans un pays comme l'Angleterre qui ne prélève rien sur le gain des prisonniers pour leur entretien.[2] Si c'est l'État qui est l'employeur, il doit donner aux prisonniers le même salaire qu'à ses propres soldats pour un travail similaire. Quand les prisonniers sont mis au service d'entreprises publiques ou de simples particuliers, le contrat de travail doit se conclure entre l'autorité militaire et l'employeur. Quoique les officiers ne puissent pas se voir imposer de travail par le capteur, on ne les laisse pas sans ressources. On leur doit la même solde qu'aux officiers de même rang du pays où ils sont captifs, et les avances faites de ce chef sont remboursables par leur propre gouvernement à la fin de la guerre. La liberté religieuse des prisonniers doit demeurer entière. Les dons et cadeaux en nature qui leur sont destinés doivent être admis en franchise et transportés gratuitement par les

[1] Holland, *The Laws of War on Land*, pp. 21, 22.
[2] Holland, *loc. cit.*, p. 22.

chemins de fer de l'État. La correspondance doit être gratuite, non seulement en pays belligérant, mais même dans tous les pays neutres à traverser, et ' les testaments des prisonniers de guerre sont reçus ou dressés dans les mêmes conditions que pour les militaires de l'armée nationale '. A la Conférence de La Haye de 1899 il fut admis que les représentants de sociétés légalement constituées pour venir en aide aux prisonniers de guerre devaient recevoir toutes les facilités compatibles avec les nécessités militaires pour la distribution de leurs secours dans les camps de prisonniers et dans les lieux d'internement. De plus, chaque belligérant devait établir sur son territoire un bureau d'information qui centraliserait tous les renseignements concernant les prisonniers, depuis l'instant de leur capture jusqu'à celui de leur libération ou de leur mort. En 1907 on a ajouté qu'après la conclusion de la paix ces renseignements doivent être transmis au gouvernement de l'adversaire. Les bureaux étaient aussi chargés des enquêtes concernant les prisonniers et devaient grouper et transmettre aux ayants droit les effets personnels, lettres et valeurs trouvés sur le champ de bataille ou laissés par les prisonniers morts, évadés ou libérés par voie d'échange ou sur parole.[1] Le professeur Takahashi donne, dans le deuxième chapitre de la deuxième partie de son livre, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, un exposé fort intéressant et parfois pathétique de la manière parfaite dont ces devoirs ont été remplis par le Japon dans une grande lutte où il s'est montré aussi humain que scrupuleux.

Les règles que nous venons de mettre en évidence assurent, lorsqu'on les applique judicieusement, un traitement des prisonniers de guerre infiniment préférable à celui des temps antérieurs, quoiqu'il ne soit pas encore pur de toute rigueur. Les captifs peuvent avoir à subir de longues marches sans

[1] Pour les textes relatifs au traitement des prisonniers de guerre, voir Higgins, *loc. cit.*, pp. 220–233 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 130, 134 ; Scott, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 379, 387 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 98 à 105, ainsi que toutes les autres publications qui donnent le texte des Conventions de La Haye.

grande nourriture et sans protection adéquate contre les intempéries. Un chef de corps, dont les propres troupes n'ont que des rations réduites, ne se sent pas tenu de nourrir ses prisonniers très généreusement, et des vainqueurs en guenilles trouveraient difficilement des vêtements chauds pour les vaincus. Si les prisonniers sont vraiment à charge, il n'y a qu'à les remettre en liberté comme le firent à de multiples reprises les Boers pendant la dernière période de leur lutte de 1899–1902 contre la Grande-Bretagne. La guerre est, par nature, chose cruelle, et tout ce que puisse faire l'humanité est de la dépouiller de ses horreurs superflues. Le Règlement de La Haye marque, en ce qui concerne les prisonniers, un grand progrès dans ce sens. A peine était-il rédigé que la Grande-Bretagne, dès 1899, en dépassait les exigences en organisant des écoles et des équipes de sport pour les prisonniers boers qu'elle détint à Ceylan ou à Sainte-Hélène. Trois ou quatre ans plus tard, le Japon suivit l'exemple anglais. On lui attribue le mérite d'avoir fait venir des cuisiniers européens pour préparer les aliments des prisonniers russes. Il est à espérer que des progrès similaires se réaliseront dans les autres applications du droit de la guerre.

§ 165

**Soins aux malades, aux blessés et aux naufragés.**

Quand on compare le droit de la guerre d'autrefois et d'à présent, on constate que ce n'est pas seulement au sujet du traitement des prisonniers que le droit moderne est préférable. Aujourd'hui des mesures sont prises pour assurer des

*Soins aux malades et aux blessés*,

tandis qu'on ne nous parle guère du sort des blessés dans les guerres de l'antiquité, où ceux qui n'étaient plus en état de se défendre étaient abandonnés sur le champ de bataille pour subir d'abord le pillage et ensuite le meurtre. Il ne semble pas qu'on ait pris aucune mesure pour leur soulagement jusqu'en 1190, date du siège de Saint-Jean-d'Acre,

où fut fondé l'ordre hospitalier des Chevaliers teutoniques. Ensuite, pendant des siècles, le soin des malades et des blessés fut laissé à la charité de particuliers appartenant habituellement aux ordres religieux. Au XVII^e siècle, cependant, les États commencèrent à faire suivre leurs armées, sur le champ de bataille, par un petit nombre d'aumôniers et de médecins pourvus de quelques ambulances. Depuis lors de grands progrès ont été faits dans le domaine de ces organisations militaires. Dans les guerres modernes l'organisation régulière a été complétée par l'initiative privée; parfois même des sociétés et des particuliers appartenant aux pays neutres se sont dévoués dans une pure pensée d'humanité. Enfin, en 1864, on a pourvu à l'organisation internationale de ces secours charitables. Cette année-là, le Gouvernement suisse, ému du lamentable récit de M. Dunant, qui avait été témoin des souffrances des malades et des blessés à la bataille de Solférino, réunit à Genève une conférence à laquelle participèrent douze États. Cette Conférence aboutit à une Convention à laquelle adhérèrent peu à peu tous les États civilisés du monde. Cette Convention protégeait blessés et malades contre toute violence et déclarait indemnes, autant que possible, des rigueurs de la guerre, les personnes et les objets affectés aux soins médicaux. Ce n'était pas encore assez, mais c'était déjà une réforme capitale. En 1868 on essaya de combler quelques lacunes de la Convention et d'étendre celle-ci aux guerres navales; mais les textes qu'on rédigea cette année-là ne furent jamais ratifiés. La Conférence de La Haye de 1899 aboutit à une Convention pour l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève. Elle proclama, d'autre part, dans son Règlement sur les lois et coutumes de la guerre sur terre que 'Les obligations des belligérants concernant le service des malades et des blessés sont régies par la Convention de Genève du 22 août 1864, sauf les modifications dont celle-ci pourra être l'objet'.[1]

[1] V. l'art. 21 de la Convention de 1899.

Les modifications prévues furent faites en 1906, date de la réunion à Genève d'une conférence des représentants de trente-sept Puissances qui rédigea une nouvelle convention plus pratique et plus complète. La Conférence de La Haye de l'année suivante réitéra la déclaration de celle de 1899 en ce qui concerne les obligations des belligérants envers les malades et les blessés dans la guerre sur terre, avec cette seule différence qu'elle mentionna la Convention de Genève sans en indiquer la date, ni faire allusion à des modifications possibles.[1] Mais c'est à la Convention de Genève de 1906 que se rapporte cette référence et dès lors celle-ci se trouve ratifiée par tous les États qui ratifient le règlement militaire de la deuxième Conférence de La Haye. Celle-ci a revisé et perfectionné la Convention de 1899, qui étendait aux guerres maritimes les principes de la Convention de Genève. Ses travaux ont porté sur tout le champ des hostilités possibles, et nous allons, dans les observations qui suivent, en exposer sommairement les résultats.

Commençons par la guerre sur terre. Les combattants malades ou blessés doivent être soignés par le belligérant qui en a la charge, sans distinction de parti, ni de nationalité. S'ils sont tombés aux mains de l'ennemi, ils sont ses prisonniers, mais divers adoucissements de leur sort sont conseillés alors plutôt qu'imposés : notamment le rapatriement des blessés dès qu'ils sont transportables, ou leur internement dans un État neutre, avec l'agrément de celui-ci. Un belligérant qui se trouve forcé d'abandonner ses blessés à l'ennemi doit laisser auprès d'eux son personnel médical ainsi que tout le matériel dont il peut se passer. Les autorités militaires peuvent demander à la population civile du lieu des combats d'assister, sous son contrôle, les hospitalisés et elles peuvent conférer des immunités particulières à ceux qui répondent à son appel. Les vainqueurs doivent assurer la protection de ceux qui gisent sur le champ de bataille

[1] Art. 21 de la Convention de 1907.

contre le pillage ou tout mauvais traitement. Ils sont tenus, au surplus, de s'enquérir soigneusement des morts de la partie adverse et de communiquer à celle-ci leurs marques d'identité. Chaque belligérant doit recueillir les effets personnels, les valeurs et les lettres trouvés sur les cadavres des ennemis, que ceux-ci soient morts sur le champ de bataille ou dans un hôpital. Il doit transmettre ensuite ces objets aux autorités du pays ennemi qui les remettra aux ayants droit. En outre il doit communiquer l'état nominatif des malades et des blessés qu'il a recueillis. Tous les belligérants doivent non seulement épargner mais protéger toutes les organisations hospitalières dûment autorisées, soit qu'elles suivent l'armée, comme les ambulances, soit qu'elles constituent un établissement fixe, comme un hôpital ordinaire. Les immunités conférées cessent pourtant si l'on en abuse pour nuire à l'ennemi. Le personnel médical, hospitalier et administratif des organisations de secours jouit des mêmes privilèges, sous les mêmes conditions. Ni lui, ni les escortes chargées de la protection des ambulances et des hôpitaux, ne peuvent être faits prisonniers de guerre. Les aumôniers ont les mêmes privilèges. Les sociétés de secours volontaires doivent être dûment reconnues et autorisées par leur gouvernement pour bénéficier des mêmes immunités. Les sociétés reconnues d'un pays neutre ont besoin d'une double autorisation : celle de leur propre gouvernement et celle du belligérant lui-même. Ce dernier, avant tout emploi de ce moyen de secours, doit en faire la notification à son adversaire. Si le personnel de ces diverses organisations tombe au pouvoir de l'ennemi, il continuera à remplir ses fonctions ; mais lorsque son concours ne sera plus indispensable il sera renvoyé à son armée ou à son pays avec les objets qui sont la propriété particulière de ses membres. Tant que ce personnel sera au pouvoir de l'ennemi, il aura droit aux mêmes allocations et à la même solde que le personnel de même grade de son armée. L'ennemi peut utiliser, pour le soin des malades

et des blessés, le matériel des formations sanitaires mobiles qui tomberont entre ses mains, à condition d'observer les règles indiquées pour le rapatriement du personnel sanitaire. Les bâtiments et le matériel des établissements fixes ne peuvent être détournés de leur emploi tant qu'ils sont nécessaires aux blessés et aux malades. Mais d'importantes nécessités militaires peuvent justifier une dérogation à cette règle, pourvu que les commandants des troupes d'opérations qui ont le contrôle de ces établissements aient assuré au préalable le sort des blessés et des malades qui s'y trouvent. Le matériel des sociétés de secours volontaires, trouvé dans ces établissements, est exempt de confiscation en tant que propriété privée, mais sujet au droit de réquisition, au même titre que la propriété privée qui se trouve dans des régions occupées.[1] Les convois d'évacuation sont traités comme les formations sanitaires mobiles, mais on peut les disloquer si les nécessités militaires l'exigent, pourvu que le belligérant interceptant se charge des blessés et des malades que contient le convoi.

Le signe distinctif du service sanitaire est une croix rouge sur fond blanc. La Turquie, toutefois, se sert d'un croissant, la Perse d'un lion et d'un soleil rouge ; mais ces deux Puissances reconnaissent le devoir de respecter la Croix-Rouge. L'emblème se porte sur un brassard fixé au bras gauche du personnel. On le fixe aussi sur les véhicules et sur le matériel de service, on l'arbore sur un drapeau au-dessus des formations et établissements sanitaires qui ont droit à la protection prévue par la Convention. Le drapeau de la Croix-Rouge doit être ' accompagné du drapeau national du belligérant dont relève la formation ou l'établissement ', sauf si cette formation est tombée au pouvoir de l'ennemi ; le drapeau de la Croix-Rouge est alors seul arboré. Aucun drapeau neutre n'est autorisé, même si la formation sanitaire relève d'une société de secours neutre. Les commandants en chef des armées belligérantes ont le devoir

[1] V. § 180.

de veiller à l'exécution de cette convention et à l'application de ses principes dans les cas qui n'ont pas été expressément prévus. Les Puissances signataires doivent en faire connaître les dispositions à leurs troupes et particulièrement au personnel qui bénéficie de sa protection; elles doivent aussi s'efforcer de porter ces dispositions à la connaissance des populations.[1]

Les États neutres peuvent autoriser le passage, à travers leur territoire, des malades et des blessés appartenant aux armées belligérantes, mais 'les trains qui les amèneront ne transporteront ni personnel ni matériel de guerre'. Ces hospitalisés doivent être 'gardés par la Puissance neutre de manière qu'ils ne puissent de nouveau prendre part aux opérations de la guerre'. L'obligation sera la même 'quant aux blessés et aux malades de l'autre armée qui lui seraient confiés'. Ces dernières règles figurent non pas dans la Convention de Genève, mais dans la cinquième Convention de 1907 qui ajoute que 'la Convention de Genève s'applique aux malades et aux blessés internés sur territoire neutre'.[2]

Nous en arrivons ainsi aux règles qui concernent l'assistance aux malades et aux blessés dans les guerres maritimes. Nous avons déjà vu que la Conférence de La Haye de 1907 a adopté, sur ce sujet, une convention qui reproduit, en la complétant et en la perfectionnant sur beaucoup de points, la Convention de 1899. Trois catégories de navires-hôpitaux y sont reconnues. Ceux-ci ont droit au respect et sont affranchis du droit de prise et des règles qui s'imposent aux navires de guerre dans les ports neutres, à condition qu'ils observent diverses conditions qui seront précisées ci-après. La première catégorie comprend les bâtiments 'construits

[1] Pour le texte de la Convention de Genève de 1906 voir Holland, *Laws of War on Land*, pp. 27–40, 116–120, dont les commentaires sont lumineux, et Higgins, *loc. cit.*, pp. 18–38.

[2] Holland, *loc. cit.*, pp. 65, 66 ; Higgins, *loc. cit.*, pp. 284, 292, 293 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 146, 147 ; Scott, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 406–499 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 120–122.

ou aménagés par l'État spécialement et uniquement en vue de porter secours aux blessés, malades et naufragés. Ceux-ci, ainsi que leurs canots, se distinguent par une peinture extérieure blanche avec une bande horizontale verte', et ils doivent hisser, avec leur pavillon national, le pavillon de la Croix de Genève. La seconde catégorie comprend 'les bâtiments hospitaliers équipés en totalité ou en partie aux frais des particuliers ou des sociétés de secours officiellement reconnues'. On les distingue par une peinture extérieure blanche avec une bande horizontale rouge et ils doivent également hisser le pavillon de la Croix de Genève à côté de leur pavillon national. La troisième catégorie comprend les 'bâtiments hospitaliers, équipés en totalité ou en partie aux frais des particuliers ou des sociétés officiellement reconnues de pays neutres'. Ceux-ci doivent, indépendamment du pavillon de la Croix de Genève et de leur pavillon national, 'arborer au grand mât le pavillon national du belligérant sous la direction duquel ils se sont placés'. Leur peinture extérieure est la même que pour la deuxième catégorie. Tous les bâtiments hospitaliers doivent être sous la direction de l'un des belligérants, et, avant toute mise en usage, celui-ci doit avoir notifié leurs noms à la Puissance adverse. Les bâtiments équipés par des particuliers ou des sociétés de secours de l'un des États belligérants doivent avoir reçu une commission officielle sous forme d'un document de l'autorité compétente 'déclarant qu'ils ont été sou mis à son contrôle pendant leur armement et à leur départ final'. Quant aux bâtiments hospitaliers équipés par des particuliers ou des sociétés de pays neutres, ils doivent être 'mis sous la direction de l'un des belligérants, avec l'assentiment préalable de leur propre gouvernement et avec l'autorisation du belligérant lui-même'. Quoique les navires-hôpitaux particuliers soient ainsi, tout autant que les navires-hôpitaux de l'État, sous la direction de l'amirauté, et qu'ils ne puissent, au seul gré de leurs propriétaires, aller d'une escadre à l'autre pour remplir leur mission, ils doivent assister les blessés, les

malades et les naufragés sans distinction de nationalité, et les bâtiments hospitaliers de l'État ont la même obligation.

Aucun navire-hôpital ne doit gêner les mouvements des combattants. 'Pendant et après le combat ils agiront à leurs risques et périls. Les belligérants auront sur eux le droit de contrôle et de visite ; ils pourront ... leur enjoindre de s'éloigner, leur imposer une direction déterminée et mettre à bord un commissaire.' Ils peuvent même 'les détenir si la gravité des circonstances l'exigeait', et alors le bâtiment détenu doit 'rentrer le pavillon national' du belligérant dont il relève. La question du meilleur moyen d'assurer de nuit aux bâtiments hospitaliers les immunités auxquelles ils ont droit est des plus délicates. Il est évident qu'un signe lumineux risquerait de révéler à l'ennemi le point approximatif d'une escadre qui avance, qui se cache, ou qui cherche à disparaître à la faveur des ténèbres. La Conférence a décidé que les bâtiments hospitaliers ne peuvent prendre aucune mesure 'pour que la peinture qui les caractérise soit suffisamment apparente' sans 'l'assentiment du belligérant qu'ils accompagnent'. Il est évident qu'aucun combattant ne leur permettrait de compromettre le succès d'une manœuvre nocturne. Les infirmeries des vaisseaux de guerre ne peuvent pas être mises à l'abri des coups et des éclats d'obus auxquels ces vaisseaux sont exposés, mais on doit les respecter et ménager autant que possible en cas de combat à bord. Leurs immunités, relativement faibles, cessent comme les immunités beaucoup plus considérables des bâtiments hospitaliers 'si l'on en use pour commettre des actes nuisibles à l'ennemi'. Il est expressément stipulé que ni la présence à bord d'une installation radiotélégraphique, ni le fait de l'armement du personnel 'pour le maintien de l'ordre et pour la défense des blessés ou malades', ne compteront comme actes nuisibles. Si l'œuvre si humaine de La Haye doit se poursuivre, il est hautement désirable que l'amirauté applique strictement la règle que les bâtiments hospitaliers ne doivent participer

ni directement, ni indirectement, aux hostilités. Il peut être très tentant de se servir de ces bâtiments comme éclaireurs ou porteurs de dépêches, mais il faut résister fermement à cet abus. Le bâtiment russe *Orel*, que les documents japonais appellent *Aryol*, fut capturé à la bataille de Tsoushima et déclaré de bonne prise parce que, malgré son caractère hospitalier, il avait transporté des ordres de l'amiral Rodjetsvenski à l'un de ses navires pendant la marche en avant de l'escadre de la Baltique, et que, moins d'une semaine avant le combat, il avait été utilisé comme lieu de dépôt pour le capitaine et une partie de l'équipage du vapeur anglais *Oldhamia*, après la capture de celui-ci par le croiseur russe *Oleg*.

Si des bâtiments de commerce neutres, yachts ou autres embarcations portent secours aux malades, aux blessés ou aux naufragés, soit de leur propre initiative, soit sur la demande d'un officier belligérant, ils échappent au droit de prise pour le fait d'un tel transport, ' mais sauf les promesses qui leur auraient été faites, ils restent exposés à la capture pour les violations de neutralité qu'ils pourraient avoir commises.'

Considérant, après les bâtiments hospitaliers, le cas des hospitalisés, nous constatons que tous les combattants ainsi que les autres personnes officiellement attachées à une flotte ou à une armée doivent être reçus à bord et soignés, en cas de blessure ou de maladie, sans distinction de nationalité. Si un vaisseau de guerre est pris, ou qu'un navire-hôpital soit saisi pour avoir causé du tort à l'ennemi, son personnel religieux, médical et hospitalier ne peut être fait prisonnier de guerre ; il doit continuer à remplir ses fonctions, tant que cela est nécessaire, et, quand il est autorisé à quitter le navire, il a le droit ' d'emporter les objets et les instruments de chirurgie qui sont sa propriété particulière '. Jusque-là, il a droit à recevoir des capteurs ' les mêmes allocations et la même solde que le personnel des mêmes grades de leur propre marine '. Les hospitalisés sont prisonniers de guerre. ' Il appartient au capteur de décider,

suivant les circonstances, s'il convient de les garder, de les diriger sur un port de sa nation, sur un port neutre ou même sur un port de l'adversaire.' On ne peut pas les débarquer dans un port neutre sans le consentement de l'autorité locale qui s'entendra habituellement avec le belligérant pour leur assurer les soins voulus. A défaut d'arrangement spécial, l'État neutre doit les garder ' de manière qu'ils ne puissent pas de nouveau prendre part aux opérations de la guerre ' et leurs frais d'internement sont alors supportés par l'État dont ils relèvent. S'ils sont débarqués dans un port de leur propre pays, les hospitalisés ne doivent plus servir pendant la durée de la guerre. Les règles concernant la recherche des naufragés, des blessés et des malades, après chaque combat — l'accomplissement des rites funèbres — l'échange, par les belligérants, des marques d'identité trouvées sur les cadavres et des états nominatifs des malades et des blessés recueillis — l'envoi réciproque des objets à usage personnel et des lettres retrouvées — et la communication de tous les renseignements obtenus sur les internements, les entrées dans les hôpitaux et les décès survenus — sont identiques à celles de la Convention de Genève, sauf qu'on ajoute les naufragés aux blessés et aux malades dans l'énumération de ceux qui doivent être secourus. Les commandants en chef des flottes ont les mêmes devoirs que ceux des armées de terre et les Puissances signataires doivent instruire leurs marines des dispositions de la présente convention et porter aussi celles-ci à la connaissance des populations. La Turquie et la Perse ont ici, également, substitué l'une le Croissant rouge et l'autre le Lion et le Soleil rouge à la Croix de Genève. Ainsi a été résolue la difficulté qui avait troublé la Conférence de La Haye de 1899. Nous ne pouvons pas en rappeler ici tous les détails.[1] Tout ce

[1] On peut trouver ces détails dans Higgins, *loc. cit.*, pp. 387, 390 ; Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2[e] éd., pp. 71–75 ; Rapport de M. Louis Renault à la deuxième Conférence internationale de la Paix, vol. i, p. 75 ; et Westlake, *International Law*, II[e] partie, pp. 276, 278.

que nous pouvons faire est de noter la conclusion atteinte après une longue discussion aux deux Conférences de La Haye et dans la presse. Il faut se rappeler que la Convention que nous étudions proclame francs de toute prise les bateaux particuliers des neutres qui prennent à bord des combattants blessés, malades ou naufragés. Jusque-là, point d'objection. Mais vient ensuite la question du traitement applicable. D'un côté on soutenait qu'en passant sous le pavillon neutre les hospitalisés sont soustraits aux opérations de la guerre et que, dès lors, ils ne sauraient être rendus à l'adversaire comme prisonniers, ni à leur patrie pour qu'elle les enrôle à nouveau après guérison, mais qu'ils devraient rester internés en territoire neutre jusqu'à la fin de la guerre. De l'autre côté, on déclarait que le droit de visite que conservent les belligérants implique celui de faire prisonniers tous les blessés, malades ou naufragés de la flotte ennemie qu'on peut trouver à bord des vaisseaux neutres en les visitant. On a ajouté qu'il serait impossible d'empêcher les officiers de faire prisonnier un grand capitaine ennemi qu'ils trouveraient à bord d'un navire neutre et l'on a conclu qu'il fallait permettre ce contre quoi il n'y a pas de remède. En dernier lieu, c'est cette seconde opinion qui a prévalu à la Conférence de 1907, malgré l'opposition de la délégation anglaise. La Convention n'a pas seulement déclaré à cet égard qu'un vaisseau de guerre belligérant ‘ peut réclamer la remise des blessés ou naufragés qui sont à bord de bâtiments-hôpitaux militaires ou de bâtiments hospitaliers de sociétés de secours ou de particuliers ’, mais elle lui a donné le même pouvoir vis-à-vis des ‘ navires de commerce, yachts et embarcations ’, quelle que soit leur nationalité, sans égard pour le fait que ceux-ci ont répondu à l'appel fait à leur zèle charitable en soignant les victimes. Puisque les vaisseaux de guerre des neutres sont affranchis du droit de visite, la règle précitée ne leur est pas applicable. Il a toutefois été convenu que, si des blessés, des malades ou des naufragés sont pris à bord

d'un de ces navires de guerre, on ne doit pas leur permettre de reprendre aucune part à la guerre.[1] La Grande-Bretagne a accepté l'article posant ce principe avec cette réserve qu'elle le comprend comme ne s'appliquant ' qu'au cas de combattants recueillis pendant ou après un engagement naval auquel ils ont participé '.[2]

## § 166

Interdiction de certains moyens de destruction.

Le dernier fait à observer en ce qui concerne les combattants c'est que

*Certains procédés de destruction sont interdits.*

Il est maintenant acquis que le but des opérations de guerre n'est pas de tirer vengeance de l'ennemi ou d'exercer contre lui de l'animosité personnelle, mais de détruire son pouvoir de résistance et de l'amener à capituler le plus rapidement possible. Dès lors, tout emploi de la force qui cause plus de souffrance qu'il n'est nécessaire pour atteindre ce but est interdit par le droit des gens moderne. Ainsi un boulet ordinaire peut casser un bras et mettre le blessé hors de combat tout aussi bien qu'une balle explosive ou une balle qui s'épanouit ou qui s'aplatit dans le corps humain, causant une blessure très difficile à guérir. L'usage de pareils projectiles est donc interdit, et le principe qui les condamne trouve encore d'autres applications. Le mépris de la tromperie a inspiré d'autres prohibitions. Tous les moyens de destruction interdits seront examinés dans notre chapitre sur les agents et les instruments de guerre.

[1] Pour le texte et le commentaire de la Convention de La Haye sur l'adaptation des principes de la Convention de Genève à la guerre maritime, v. Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 358–391. Pour le texte seul, v. Whittuck, *International Documents*, pp. 173–182 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. ii, pp. 446–462 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 153–167.

[2] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 6 (1908), p. 148.

§ 167

De l'amélioration graduelle de la condition des non-combattants.

Il nous faut maintenant esquisser le droit de la guerre vis-à-vis de la personne des non-combattants. Nous avons déjà vu que, jusqu'à l'incorporation définitive, au XVII^e siècle, de la distinction entre combattants et non-combattants dans le droit de la guerre, les populations paisibles d'un territoire envahi étaient exposées à de honteux abus et quelquefois même à des massacres, quoique dans les pays chrétiens d'Europe on ne croyait pas qu'il fût juste de les réduire en esclavage. Il faut se rappeler que la réalisation de ce progrès ne s'est pas opérée dans l'espace d'un instant, sans certains signes avant-coureurs. L'évolution a été graduelle. Dès les guerres du Moyen Âge nous trouvons des exemples de procédés humains envers les belligérants, et le nombre en augmente avec le cours des années, quoique de temps à autre apparaisse une période de recul comme celle qui marqua la Guerre de Trente ans, à laquelle succédèrent, pourtant, soixante-dix ans de progrès rapides. Lorsque Henri V d'Angleterre envahit la France, en 1415, il défendit de faire violence aux populations paisibles et d'outrager les femmes, et il punit sévèrement ceux qui contrevinrent à cette prohibition, tandis que, moins d'un siècle auparavant, la marche des armées d'Édouard III avait été l'occasion continue d'incendies et de massacres. Le fameux chevalier Bayard fut d'une bonté remarquable pour les habitants des régions qu'il envahissait, et quant au Comte d'Essex, lorsqu'il prit Cadix en 1596, il permit aux habitants d'obtenir leur rançon collective et de s'embarquer sur des navires anglais avant l'heure du pillage. Ceux qui partaient n'avaient toutefois le droit d'emporter que les vêtements qu'ils avaient sur le dos, exception faite pour certaines dames de qualité à qui l'on permit de revêtir deux ou trois robes l'une par-dessus l'autre. Les habitants une fois partis, la ville fut mise à sac et détruite entièrement, sauf les églises et les établissements religieux. De tels procédés seraient aujourd'hui dénoncés comme bar-

bares, mais à cette époque on loua les Anglais de leur ' héroïque générosité '. Et certainement ils s'étaient montrés en avance sur les méthodes des expéditions côtières qu'on avait pratiquées jusque-là, alors que le fait de débarquer sur un rivage ennemi, d'en surprendre les ports et de les mettre à sac, de pendre les gens les plus paisibles sur le seuil de leur maison et de mettre ensuite le feu à la ville en la quittant, paraissait une forme normale des hostilités.[1] Le commencement du XVIIIe siècle vit triompher le principe que les non-combattants devaient rester à l'abri de toute violence. Néanmoins bien des rigueurs injustifiables survécurent encore. Ainsi les habitants des territoires envahis étaient souvent obligés de jurer fidélité à l'envahisseur, quelquefois de renoncer à obéir à leur statut national et de fournir des recrues pour l'armée d'occupation. Le traitement consenti aux non-combattants sous l'empire du droit moderne peut être exposé suivant la classification des paragraphes suivants. La plupart des règles qui vont être rappelées se trouvent dans les actes des deux Conférences de La Haye et dans d'autres documents internationaux ayant force de loi. Quelques-unes pourtant ne sont issues que d'usages heureusement généralisés et sont, de ce chef, sujettes à contestation.

## § 168

Les non-combattants sont exempts de toute violence personnelle.

La première règle à poser dans cette partie du sujet, c'est que

*Les non-combattants sont à l'abri de toute violence personnelle, sauf dans la mesure des accidents que peut entraîner pour eux le cours légal de la guerre ou des punitions qui peuvent leur être infligées à raison de leurs manquements envers l'envahisseur.*

L'honneur des familles et la vie des particuliers doivent toujours être respectés. Cependant si des civils, voyageant dans un train qui transporte aussi des soldats, sont blessés au

[1] Bernard, *Growth of the Law of War* dans les *Oxford Essays for 1856*, pp. 97–99, 130, 133.

cours d'une attaque de ce train par l'ennemi, ou si des femmes, des enfants, ou des hommes sans armes sont victimes d'un bombardement ou de la prise d'un village situé sur un champ de bataille, ces évènements accidentels, si regrettables soient-ils, ne constituent pas des violations du droit de la guerre. Si les canons des assiégeants ont été intentionnellement braqués sur les maisons d'habitation de la place qu'on bombarde, ou si l'on a fait feu sur une place ouverte et sans défense, les chefs à qui incombe la responsabilité de tels procédés peuvent être accusés justement de barbare illégalité. L'usage s'établit de permettre aux femmes et aux enfants de quitter une place assiégée avant le commencement d'un bombardement, mais cet usage n'est pas encore assez constant pour avoir force de loi. Pendant le siège de Strasbourg, en 1870, les Allemands permirent deux fois à des non-combattants de franchir leurs lignes pour se réfugier dans des endroits où l'on ne risquait rien, mais quelques mois plus tard ils refusèrent aux ' bouches inutiles ' la permission de quitter Paris avant le bombardement, parce que leur intention était de prendre la capitale par la famine, non par des combats. La seule obligation qu'imposent aux commandants des forces ennemies le Règlement de La Haye sur les lois et usages de la guerre,[1] et la Convention de La Haye [2] sur le bombardement par les forces navales, est de notifier leur intention aux autorités locales avant de commencer le bombardement, sauf lorsque des nécessités militaires, telles que l'intention de livrer un assaut, rendent cette notification impraticable.

Les populations paisibles des territoires envahis, qui se bornent à poursuivre leurs occupations habituelles et qui se soumettent aux demandes légales des envahisseurs, ont droit à être protégées. Le libre exercice de leur religion doit leur être assuré, et leurs lois locales, en ce qui concerne les droits privés, doivent rester en vigueur. Suivant l'art. 23 du Règlement de La Haye, il est défendu aux belligérants de contraindre les sujets de l'adversaire à prendre part aux

[1] Art. 26. [2] Art. 6.

' opérations de guerre dirigées contre leur propre pays même dans le cas où ils auraient été à son service avant le commencement de la guerre'. Le sens complet de l'expression ' opérations de guerre' n'est pas clair, et il y a eu beaucoup de controverses sur le point de savoir si la pratique consistant à obliger les habitants à servir de guides aux colonnes des envahisseurs est ou non interdite. Les termes du texte qui vient d'être cité semblent assez larges pour comprendre cette interdiction. Le principal argument de ceux qui tiennent à l'abrogation d'une pratique qui n'a été que trop courante jusqu'ici est tiré de l'art. 44 du Règlement qui spécifie qu' ' il est interdit . . . de forcer la population d'un territoire occupé à donner des renseignements sur l'armée de l'autre belligérant ou sur ses moyens de défense'. Cet article ne peut s'interpréter que comme une application particulière du principe général de l'art. 23. En raison même des inconvénients de ce cas spécial,[1] les Allemands formulèrent des réserves qui n'étaient pas uniquement inspirées par le désir de s'associer à la volonté manifestée par l'Autriche-Hongrie et par la Russie de continuer à pouvoir prendre des guides de force.[2] Dans l'admirable rapport de la Délégation française on loue cet article d'avoir mis fin à une odieuse pratique.[3] Le rejet par enthousiasme d'un amendement austro-hongrois qui en eût autorisé le maintien et le ton général de toute la discussion signifient bien qu'on en a voté l'abrogation,[4] mais cette abrogation nous paraît résulter des termes généraux de l'art. 23 et de l'art. 52 plutôt que des indications spéciales de l'art. 44.

Quoique les habitants des territoires occupés soient dispensés de prendre part aux opérations dirigées contre leur pays, on peut les contraindre à rendre certains services

[1] Livre Blanc allemand, 6 décembre 1907, p. 7 ; *Deuxième Conférence internationale de la Paix, Actes et Documents*, vol. i, p. 86.

[2] *Actes et Documents*, vol. i, pp. 99–101 ; *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1908), pp. 102–104.

[3] Livre Jaune, p. 107.

[4] *Ibid.*, p. 76 ; Higgins, *loc. cit.*, pp. 265–270.

à l'envahisseur. La distinction entre les deux formes de collaboration est quelquefois très subtile, et il y a des cas douteux qui provoqueront des controverses. Le principe fondamental est cependant très clair. Conduire un troupeau de bœufs à l'abattoir n'est pas la même chose que de conduire un fourgon de munitions sur le champ de bataille. Héberger quelques soldats ennemis est moins pénible pour un cœur de patriote que d'être obligé, un revolver sur la gorge, de guider une division ennemie au travers d'un défilé jusque sur les flancs de l'armée nationale. Le pillage est interdit et la propriété privée doit être respectée. La population ne peut être contrainte à 'prêter serment à la Puissance ennemie', et on ne peut lui infliger de pénalité collective, sous forme d'amende ou autrement, à raison d'actes individuels dont elle n'est pas responsable. Néanmoins les immunités consenties aux non-combattants sont conditionnelles et dépendent de leur bonne conduite. Ils ne doivent se livrer à aucun acte de guerre contre l'occupant alors qu'ils professent de vivre paisiblement sous son contrôle. L'habitant qui s'attaque aux soldats isolés, tue des sentinelles ou renseigne les chefs de l'armée de son pays, est sans doute un ardent patriote, plein de dévouement. Néanmoins les lois de la guerre le punissent de mort, et la protection de l'occupant peut nécessiter qu'il soit exécuté. Le Règlement de La Haye est muet à cet égard. Le sujet est d'ailleurs de ceux sur lesquels la Conférence de Bruxelles n'avait pas pu conclure, en 1874, et il est demeuré en suspens depuis lors. Le seul point sur lequel on se soit mis d'accord, en 1907, a été de décider qu'un tel sujet doit être réglé d'après les 'usages établis entre nations civilisées, les lois de l'humanité et les exigences de la conscience publique'.[1] En ce qui concerne les usages, il ne saurait y avoir de doute. Chaque habitant des territoires occupés doit être, soit un combattant, soit un non-combattant. S'il choisit de se battre, qu'il s'unisse aux forces armées de son pays et il aura droit, alors, au traitement

[1] Voir le préambule de la quatrième Convention de 1907.

accordé aux soldats. S'il préfère rester un citoyen paisible et vaquer à ses affaires habituelles, l'ennemi ne doit pas le molester, mais le protéger, au contraire, de toute violence. Seulement s'il quitte, à l'occasion, ses occupations paisibles pour se livrer à des actes d'hostilité, il ne peut le faire qu'à ses risques et périls.[1]

§ 169

Cessation des traitements barbares infligés aux habitants des villes prises.

Le point suivant qui est digne de remarque, en ce qui concerne le traitement des non-combattants, c'est que

*Les habitants des villes prises ne doivent pas être livrés aux violences de la soldatesque.*

Des atrocités comme le sac de Magdebourg (1631), où 30,000 personnes — hommes, femmes et enfants — furent massacrées avec toutes les formes de la cruauté, par les soldats de Tilly, au milieu des ruines fumantes de leurs demeures, ne pourraient pas se renouveler aujourd'hui dans une guerre entre États civilisés. Mais des scènes presque aussi affreuses se sont déroulées depuis lors. Pendant la guerre d'Espagne, les assauts de Ciudad Rodrigo, Badajoz et Saint-Sébastien furent suivis de terribles excès perpétrés par une soldatesque en délire sur une population sans défense. En 1837, le sac de Constantine par les Français dura trois jours. On excuse en général ces abus en disant que les troupes ne pouvaient pas être retenues. Quelle qu'ait pu être la part de vérité de cette excuse dans les temps passés, elle ne peut plus s'appliquer à des armées recrutées dans les rangs des premiers peuples du monde, si fiers de leur humanité et de leur supériorité intellectuelle. Le seul exemple du contraire qu'on puisse citer à la charge des temps actuels date de 1894, alors que les Japonais, ayant pris Port-Arthur, furent tellement

[1] En ce qui concerne les articles du Règlement auxquels on se réfère ci-dessus, v. Higgins, *loc. cit.*, pp. 232–237, 244–249 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 43–45, 47–49 ; Scott, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 386–391, 394–399 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 106–108, 112–115.

indignés à la vue des corps pantelants de leurs compatriotes qu'avaient torturés les Chinois, qu'ils se livrèrent, pour un temps, à des massacres irréfléchis. Mais lorsque, au début de 1905, les soldats japonais s'emparèrent de Port-Arthur une seconde fois, ils firent preuve d'une clémence et d'une bonté dignes des plus grands éloges. Le prétexte qu'il faut récompenser la bravoure des troupes qui ont livré l'assaut en leur permettant de piller la place est tout simplement infâme et trahit autant d'ignorance que de perversité. Les villes sont défendues, maintenant, par des forts et des travaux souterrains établis à une grande distance des habitations. On n'a donc pas à craindre l'irruption de la soldatesque dans les rues après un assaut couronné de succès. Pendant la Guerre de Sécession, notamment, la chute de Richmond se produisit dès que les lignes de Lee eurent été percées à Pétersbourg, et, avant que les soldats de l'Union aient pu gagner la ville, les Sudistes l'avaient évacuée, après avoir mis le feu aux approvisionnements publics et déterminé ainsi les grandes pertes que les vainqueurs voulaient prévenir. Tandis que la tentation des massacres et l'occasion de les pratiquer sont moindres qu'autrefois, les sentiments qui ont déterminé l'amélioration du droit de la guerre n'ont pas manqué de se faire sentir en ce qui concerne les sièges et les assauts. La Conférence de Bruxelles, en 1874, commença la campagne qui devait aboutir au triomphe de la miséricorde en posant en principe que les villes prises ne doivent pas être livrées au pillage, et l'art. 28 du Règlement de 1907 a complété cette disposition en disant : ' Il est interdit de livrer au pillage une ville ou localité *même prise d'assaut* '.[1] Toutes les règles déjà exposées en ce qui concerne la protection des populations paisibles contre tout outrage et toute molestation s'étendent, bien entendu, aux habitants de ces villes.

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 237–275.

§ 170

Protection spéciale garantie à ceux qui soignent les malades et les blessés.

Le dernier point à noter en ce qui concerne les non-combattants est que

*Une protection spéciale est assurée à ceux qui soignent les malades et les blessés.*

Nous savons déjà que ce résultat est dû à la Convention de Genève de 1864, dont les dispositions se sont développées en un vaste système de protection pour tout le personnel des organisations religieuses, médicales et hospitalières.[1] La Convention contient en outre des stipulations en faveur des habitants des territoires occupés qui reçoivent chez eux des blessés et des malades et qui les y soignent. On les dispense de loger des troupes ‘ ainsi que d'une partie des contributions de guerre qui seraient imposées ’. En pratique on a constaté que les immunités ainsi accordées n'étaient pas sans inconvénient. Aussi la Convention de Genève, dans son texte revisé de 1906, laisse-t-elle aux autorités militaires un pouvoir discrétionnaire en vue de ‘ faire appel au zèle charitable des habitants pour recueillir et soigner, *sous son contrôle,* des blessés ou malades des armées, en accordant aux personnes ayant répondu à cet appel une protection spéciale et *certaines immunités* ’.[2]

[1] V. § 165.

[2] Higgins, *loc. cit.*, pp. 27, 37.

## CHAPITRE IV

### LES LOIS DE LA GUERRE CONCERNANT LA PROPRIÉTÉ ENNEMIE SUR TERRE

### § 171

De la propriété de l'État ennemi sise à l'étranger lors de la déclaration de guerre.

DANS ce chapitre nous étudierons tout d'abord la condition juridique de

*La propriété ennemie trouvée sur un territoire à l'ouverture des hostilités.*

Cette propriété peut appartenir à l'État ennemi ou à ses sujets. Le premier cas sera très rare, sauf en ce qui concerne les résidences diplomatiques qui appartiennent parfois à l'État qui a accrédité un ambassadeur. En général, les États n'acquièrent pas de domaine public en territoire étranger, et, pour ce qui est de la propriété mobilière qu'ils posséderaient à l'étranger, il est probable qu'ils en assureraient le retour dès que les relations seraient assez tendues pour que la guerre fût probable. Néanmoins on peut supposer qu'à l'ouverture des hostilités il se trouve encore, sur le territoire d'un belligérant, des navires de l'autre État, ou des fonds, des armes ou des approvisionnements lui appartenant. En pareil cas ces objets ou valeurs seraient certainement confisqués. Mais d'autres objets tels que des livres, des tableaux, des statues, des bibelots ou d'anciens manuscrits, seraient sans doute considérés comme étrangers aux opérations de la guerre, et restitués en conséquence. Il n'est pas probable qu'aucun État mît la main sur une maison appartenant à son ennemi, si cette maison avait réellement été acquise pour y loger un agent diplomatique, et affectée à cet usage en temps de paix.

§ 172

A l'ouverture des hostilités un État découvre le plus souvent sur son territoire une infinité d'objets appartenant aux sujets de l'adversaire. Pour l'examen de ce cas, il est opportun de distinguer entre la propriété immobilière et la propriété mobilière et de s'occuper d'abord des immeubles. La règle du Moyen Âge était de confisquer ces immeubles dès le début de la guerre, et ce n'est qu'au début du XVIIIe siècle qu'une nouvelle pratique se manifesta à cet égard. Vers le milieu de ce siècle Vattel [1] crut pouvoir limiter les droits du belligérant à la saisie temporaire, pendant la durée des hostilités, du revenu des immeubles situés sur son territoire et appartenant à des sujets de l'ennemi. Pendant la seconde moitié du même siècle la pratique suivit ce principe, mais, vers les dernières années, quelques traités de paix commencèrent à stipuler le renoncement à ce droit de saisie temporaire, et c'est bien la preuve que l'opinion la plus éclairée condamnait déjà ce traitement adouci. Le développement de la pratique nouvelle qui permettait aux sujets ennemis résidant sur le territoire d'échapper à toute molestation pendant la guerre [2] entraîna en leur faveur cette conséquence que leurs propriétés devaient être également intangibles, et, dans la dernière époque, la propriété immobilière des sujets ennemis est restée à l'abri de toute intervention de la part des belligérants sur le territoire desquels elle est située, même lorsque les propriétaires eux-mêmes résidaient dans leur propre pays ou en pays neutre. Il n'y a eu d'exception que lors de l'*Act* de la Confédération américaine qui prononça, en 1861, la confiscation de toute propriété ennemie sise dans l'étendue de la Confédération, sauf les titres de rente sur l'État.[3] Cette mesure fut considérée comme inutilement rigoureuse, et l'usage contraire s'est tellement généralisé que nous pouvons bien considérer

Des immeubles appartenant aux sujets de l'État ennemi lors de la déclaration de guerre.

[1] *Droit des Gens*, liv. III, § 76. [2] V. § 160.
[3] Halleck, *International Law* (4e éd. de Baker), vol. i, p. 589, note.

l'ancien droit de saisie et de confiscation comme complètement tombé en désuétude. La règle que l'étranger ennemi perd la capacité d'ester en justice à moins qu'il ne soit domicilié sur le territoire rendrait cependant difficile le recouvrement des rentes et des créances. Ce recouvrement pourrait toutefois être exercé sous le nom d'un tiers maître de ses droits. La difficulté ne sera pas de longue durée si la disposition du Règlement de La Haye qui interdit à chaque belligérant ' de déclarer éteints, suspendus ou non recevables en justice, les droits et actions des nationaux de la partie adverse '[1] est adoptée par les États qui excluent encore l'ennemi de leurs prétoires.

§ 173

La propriété mobilière des sujets ennemis trouvée dans un État au début de la guerre.

Les biens mobiliers restèrent susceptibles de confiscation par l'ennemi, à l'ouverture des hostilités, même après que la proprité immobilière eut bénéficié de certains adoucissements du droit des gens. On trouve cependant le signe d'un changement d'opinion en sa faveur dans un grand nombre de traités du XVIIIe siècle où les parties contractantes conviennent d'accorder aux sujets les uns des autres un délai de faveur pour mettre à l'abri leurs marchandises après une déclaration de guerre. Ces stipulations ont été suivies d'autres textes dont la portée s'étend jusqu'aux temps actuels. Il en résulte un grand progrès, quoique certains de ces traités ne s'appliquent qu'aux objets mobiliers engagés dans le commerce et laissent sans protection les autres. De plus, jusqu'à la fin des guerres de Napoléon Ier, la règle médiévale de la confiscation fut souvent appliquée en l'absence de stipulations en sens contraire. Elle paraissait pourtant trop rigoureuse à l'opinion publique, et plusieurs traités de cette époque conviennent que la conclusion de la paix sera suivie de restitutions réciproques.[2] Depuis le Traité

[1] V. l'art. 23 du Règlement de La Haye. En ce qui concerne sa signification voir, ci-dessus, le § 143.

[2] Hall, *International Law*, 5e éd., p. 439.

de Vienne, en 1815, le seul cas de confiscation qu'on puisse citer a été celui de la Confédération américaine déjà rappelé.

En cet état des faits, quel est l'état du droit ? La doctrine des tribunaux anglais et américains, d'après laquelle la guerre rend la propriété ennemie sise dans le pays susceptible d'être confisquée, sans pourtant la confisquer *ipso facto*, paraissait conforme au droit international au début du XIXe siècle. Elle fut posée par la Cour suprême de Washington, jugeant, dans l'affaire Brown contre les États-Unis,[1] qu'aux termes de la Constitution un *Act* du Congrès était nécessaire, soit pour prononcer une confiscation, soit pour permettre au président d'en prononcer une, tandis qu'il suffisait, en Angleterre, d'une Proclamation royale. On peut toutefois se demander si le vieux droit est encore en vigueur. Pendant plus d'un siècle il n'a pas été appliqué, sauf dans l'espèce de 1861, et les circonstances dans lesquelles cet unique retour aux rigueurs du passé a eu lieu l'empêchent de valoir comme précédent dans le domaine international. Ce que peut faire le parti le plus faible, au moment critique d'une guerre civile, ne peut guère être suivi par des belligérants ordinaires dans une guerre entre États indépendants. S'il est vrai que les usages des nations soient le fondement du droit des nations, nous pouvons joindre notre voix à celle de la majorité des publicistes du Continent [2] pour affirmer que le droit international de notre époque ne permet pas de confisquer la propriété privée des sujets ennemis sise sur le territoire d'un belligérant à l'ouverture des hostilités. Le droit de confiscation est tombé en désuétude, sauf peut-être en ce qui concerne les objets directement appropriés à la guerre qu'on pourrait détenir pour les empêcher d'aller augmenter les approvisionnements de l'ennemi. Pour parer à un tel danger, il pourrait être sage de maintenir, dans la Constitution de chaque État,

[1] Cranch, *Reports of the United States Supreme Court*, vol. viii, p. 110; Scott, *loc. cit.*, pp. 486–493.

[2] Pour un exposé sommaire de leurs points de vue, voir Latifi, *Effects of War on Property*, p. 40.

un pouvoir de séquestration utilisable seulement dans des cas exceptionnels et à l'égard de certains objets. Mais aucun pouvoir de confiscation n'est nécessaire. L'exercice n'en serait d'ailleurs pas toléré aujourd'hui que le capital s'est internationalisé et qu'il y a bien peu de pays où n'habitent de nombreux étrangers. Le droit international pourrait admettre, conditionnellement, le pouvoir de séquestration, mais rien de plus.

Une tentative a été faite, au début du XIX[e] siècle, par le Banc du Roi pour poser le principe de non-confiscation à l'égard des créances des particuliers et donner ainsi à ces créances une situation privilégiée par rapport aux autres formes de la propriété privée. Cette prétention n'a pas été considérée comme raisonnable, aux yeux de la plupart des auteurs, et elle ne serait pas approuvée aujourd'hui. Mais alors qu'aujourd'hui aucune distinction ne paraît admissible entre les diverses formes de la propriété, la règle si modérée que discuta Lord Ellenborough, qui était alors Chief Justice, dans le cas des dettes de 1817, serait probablement d'une application générale.[1] Dans les États qui ont conservé le principe d'après lequel l'ennemi n'a pas le droit d'ester en justice, le recouvrement des dettes est suspendu pendant la guerre, mais peut s'opérer dès la conclusion de la paix. Aux États-Unis la prescription ne court pas, en temps de guerre, contre ceux à qui l'accès de la barre est interdit ; mais le droit anglais paraît suivre l'avis opposé.[2] Le droit interne indiqué à la fin du précédent paragraphe écarterait toutes ces difficultés.

## § 174

Les deltes publiques.

Il y a une forme de propriété personnelle et incorporelle qui est incontestablement exempte de confiscation. Il est hors de doute qu'un usage séculaire, confirmé par le senti-

[1] Maule et Selwyn, *King's Bench Reports*, vol. vi, p. 92 ; Scott, *loc. cit.*, pp. 496–498.

[2] Westlake, *International Law*, II[e] partie, p. 49.

ment de l'intérêt personnel, empêche les belligérants de confisquer les droits que possèdent les sujets ennemis sur leur dette publique et les oblige à continuer, pendant la guerre, le service des intérêts de ces emprunts. La question a été discutée à propos du litige que l'emprunt silésien [1] provoqua entre la Grande-Bretagne et la Prusse, au milieu du XVIII^e^ siècle. En 1752 Frédéric le Grand confisqua les fonds dus à des sujets anglais en vertu d'un emprunt garanti par les revenus de la Silésie. L'emprunteur primitif avait été l'empereur Charles VI, mais, quand la Silésie fut cédée en 1742 à la Prusse par Marie-Thérèse, Frédéric, qui lui avait succédé dans ses droits sur les possessions autrichiennes, convint de prendre à sa charge toutes les obligations résultant de cet emprunt. Dix ans plus tard il mit la main sur les sommes dues aux porteurs anglais, à titre de représailles, parce que la Grande-Bretagne avait déclaré de bonne prise des navires marchands prussiens, et dès lors neutres, dans des conditions que les juristes qu'il avait consultés déclaraient illégales. Le Gouvernement anglais repoussa l'argumentation de ces juristes par un magistral rapport officiel, dû principalement à la plume du Solicitor-general Murray qui devint plus tard Lord Mansfield. Ce rapport établissait que la guerre elle-même n'avait pas été faite dans le but d'appuyer des contestations concernant la dette publique, et qu'une offense bien moindre, à supposer qu'il y ait eu offense, ne pouvait justifier une aussi exorbitante rigueur. La thèse anglaise eut pour elle l'opinion presque unanime du monde. Sans doute la Prusse avait de sérieux griefs contre la Grande-Bretagne, car les tribunaux anglais avaient déclaré de bonne prise des navires prussiens chargés de matériaux pour les constructions navales, quoique le ministre anglais des Affaires étrangères eût déclaré au ministre de Prusse que des cargaisons de cette nature ne seraient pas considérées comme contrebande.[2] Le conflit fut réglé en 1756 par le Traité de Westminster aux

[1] C. de Martens, *Causes célèbres*, vol. ii, pp. 1, 87.
[2] Manning, *Laws of Nations*, éd. Amos, pp. 175–176, 292–294.

termes duquel la Prusse levait le séquestre qu'elle avait mis sur l'emprunt silésien, tandis que la Grande-Bretagne s'engageait à payer une indemnité de 500,000 francs au profit des Prussiens lésés par ses captures. L'usage invariable des États civilisés, depuis plusieurs générations, permet de considérer l'insaisissabilité des parts de sujets ennemis dans la dette publique comme un principe absolu du droit international. Le vrai fondement de ce principe réside peut-être dans les nécessités du crédit plutôt que dans le respect de la bonne foi. Pourquoi, en effet, les obligations des États en tant qu'emprunteurs de fonds seraient-elles plus sacrées que leurs autres devoirs envers les particuliers ? Il est facile de comprendre que, pour un emprunt exposé à la saisie en cas de guerre entre l'emprunteur et le prêteur, il faudrait un taux d'intérêt beaucoup plus élevé que pour une rente insaisissable. Les États désirent emprunter à aussi bon compte que possible, c'est pourquoi ils sont heureux de promettre aux emprunteurs le plus de garanties possible.

§ 175

Du butin.

Ayant traité la condition des différentes formes de la propriété trouvée par un belligérant sur son territoire au début d'une guerre, il nous faut considérer maintenant le traitement que les armées doivent accorder aux biens mobiliers ou immobiliers qui tombent sous son pouvoir, lorsqu'ils sont entachés du caractère ennemi. A cet égard occuponsnous d'abord du

*Butin*,

qu'il faut définir comme l'ensemble des biens meubles qu'on prend à l'ennemi, soit sur le champ de bataille, soit au cours d'opérations de la guerre sur terre telles que la capture d'un camp ou le bombardement d'un fort. La portée de cette définition a été grandement réduite par le Règlement de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. L'art. 14 déclare en effet que ' tous les objets d'un usage

personnel, valeurs, etc.', doivent être recueillis et centralisés par le bureau de renseignement[1] chargé de les transmettre aux intéressés, et l'art. 4 spécifie que tout ce qui appartient personnellement aux prisonniers, sauf les armes, les chevaux et les papiers militaires, reste leur propriété.[2] Le fait que ces dispositions ne sont pas de simples conseils de perfection, mais des règles à appliquer, a été bien prouvé par le Japon, lors de sa guerre de 1904–1905 contre la Russie, puisqu'il a assuré la restitution, par l'intermédiaire des agents diplomatiques ou consulaires français, de plus d'un million d'objets, comprenant des pièces de monnaie, trouvés sur le champ de bataille ou laissés par des prisonniers à leur décès.[3] Le Règlement de 1899 était alors applicable, mais le Règlement de 1907 n'en diffère nullement à cet égard.

Aux termes étroits du droit international, le butin appartiendrait à l'État dont les soldats l'ont pris, car ceux-ci agissent en vertu de leurs instructions. Agissant par l'ordre de leur gouvernement, c'est pour lui qu'ils acquièrent ce qu'ils prennent. La guerre ne leur permet nullement de s'enrichir personnellement aux dépens de l'ennemi. Les dépouilles qu'ils recueillent ne leur appartiennent pas à eux, mais à leur pays. C'était l'ancienne théorie des Romains et c'est encore celle du droit des gens moderne. En pratique, cependant, l'application qu'on en fait n'est nullement aussi stricte qu'on pourrait le désirer, et il est impossible d'empêcher les soldats de s'approprier beaucoup des dépouilles qu'ils ramassent à la guerre. Cela étant, les législations nationales stipulent pour la plupart que tout ou partie du butin appartiendra aux capteurs, dans des proportions fixées par les autorités compétentes. En Angleterre, la répartition du butin est opérée par la Couronne sur l'avis des Lords de la Trésorerie.[4] Pour que le droit de propriété sur le butin soit dévolu à l'État dont les soldats l'ont pris, il faut que

[1] V. § 164.
[2] Higgins, *loc. cit.*, pp. 221, 229.
[3] Takahashi, *loc. cit.*, p. 121.
[4] Halleck, *International Law* (4e éd. de Baker), vol. ii, pp. 94, 95.

ceux-ci l'aient détenu vingt-quatre heures. Si, dans l'intervalle, il y a eu reprise par l'ennemi, la propriété en retourne aux titulaires originaires qui sont présumés n'en avoir pas été effectivement dépossédés. Quant à la propriété des armes, des approvisionnements et munitions de guerre, trouvés dans un camp ou un fort, ou sur un champ de bataille, elle est dévolue au gouvernement vainqueur.

## § 176

Aperçu historique des invasions.

Nous avons maintenant à étudier l'important sujet de

*L'occupation militaire.*

Une vive lumière sera jetée sur cette question par un court aperçu des procédés suivis, au cours de l'histoire, par les armées d'invasion, vis-à-vis des propriétés particulières dans les territoires qu'elles occupaient. Il ne faut pas supposer que, dans les guerres de l'Antiquité et du Moyen Âge, on épargnait les biens alors qu'on ne respectait pas les vies. Aussi le pillage sans restriction et même la destruction étaient-ils de règle, non seulement aux époques classiques, mais même à des époques presque contemporaines. Lorsque, sous le règne d'Édouard III, les Anglais débarquèrent en Normandie, en 1346, ils se répandirent au travers du pays, brûlant et pillant tout sur leur passage, jusqu'aux portes de Paris. Les invasions françaises de l'Italie, à la fin du xv^e^ et au début du xvi^e^ siècle, furent entreprises sans approvisionnements et sans argent. Les troupes vivaient des ressources locales qu'elles dévoraient comme une nuée de sauterelles. Les atrocités de la Guerre de Trente ans sont trop connues pour avoir besoin d'être décrites. Même Grotius se croyait encore tenu de concéder . . . ' que, dans une guerre régulière, le droit des gens permet à chacun de prendre et de s'approprier, sans limite et sans mesure, tout ce qui appartient à l'ennemi '.[1] En essayant toutefois d'imposer

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. vi, 2.

des adoucissements à la guerre, il soutenait que, même dans une guerre juste, les hommes ne doivent pas capturer plus qu'il ne leur faut pour leur propre sécurité, à moins qu'ils n'y aient droit à titre de créance, ou à titre de châtiment. Il ajoutait que, si la partie lésée a d'abondantes richesses, ses exactions ne doivent pas être poussées jusqu'au dernier sou et il fait l'éloge de la coutume consistant à épargner les terres des cultivateurs et les marchandises des commerçants, en ne prélevant sur elles qu'une simple taxe.[1] Des règles basées sur la théorie que la guerre est un châtiment ne pouvaient trouver place dans le droit international, mais de bons résultats ont été produits par cet autre principe de Grotius que l'envahisseur doit régler ses prises d'après la nécessité où il se trouve. Au cours des guerres européennes du cycle suivant, Marlborough, Eugène et leurs adversaires français maintinrent strictement la discipline dans leurs armées. Les réquisitions se substituèrent au pillage et les travaux de la paix purent se poursuivre au milieu même des mouvements de troupes en conflit. De temps à autre la férocité primitive reparaissait bien, quoiqu'elle choquât, chaque fois, la conscience européenne. Ainsi, en 1688, Louis XIV et son ministre Louvois furent exécrés pour avoir fait ravager le Palatinat, et, en 1704, on vit encore Marlborough dévaster une partie de la Bavière, pour punir son Électeur d'avoir fait alliance avec la France, et pour l'engager à s'en départir.[2]

Quoique des mesures aussi extrêmes fussent considérées avec défaveur, beaucoup de procédés que nous jugerions impardonnables étaient acceptés sans protestation. En 1715 le roi de Danemark, qui était en guerre avec la Suède et qui avait fait entrer ses troupes à Bremen et à Verden, vendit ces localités à l'Électeur de Hanovre, s'arrogeant ainsi sur elles une souveraineté qui, d'après l'usage actuel,

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. xiii.

[2] Bernard, *Growth of Laws of War*, pp. 101, 104 ; Hosack, *Law of Nations*, pp. 260, 261.

n'aurait pu lui appartenir qu'en vertu d'un traité ou d'une conquête accomplie. Plus tard encore, pendant l'occupation de la Saxe par Frédéric le Grand, au cours de la guerre de Sept ans, l'armée prussienne enrôla de force des habitants du territoire qu'elle occupa.[1] Dans la mesure où l'on se préoccupa de justifier de tels procédés, on invoqua la théorie d'après laquelle l'occupation militaire, si courte soit-elle, constituerait une conquête temporaire conférant à l'envahisseur un droit de propriété absolu. Le résultat pratique de ce point de vue était d'attribuer à l'envahisseur tous les droits d'un souverain, sans aucune de ses responsabilités. Vattel, écrivant en 1758, fut le premier juriste qui ait contesté à l'occupant militaire le droit d'accomplir des actes de souveraineté et à soutenir que les droits du souverain primitif subsistent tant qu'ils n'ont pas été abolis par le fait d'une conquête définitive ou d'un traité.[2] Son point de vue fut peu à peu adopté par les autres juristes et pénétra lentement la pratique ; mais, comme le remarque le professeur Oppenheim, ce ne fut qu'à la fin du XIX^e^ siècle qu'on en dégagea toutes les conséquences pour les incorporer dans un règlement conventionnel des lois de la guerre.[3] Dans l'intervalle le sentiment de l'humanité, se combinant avec une notion plus éclairée de l'intérêt personnel, avait substitué au pillage le droit de requérir de la population locale les objets nécessaires pour la subsistance de l'armée d'occupation, et de lever des contributions pécuniaires à l'appui. Des chefs de corps consciencieux ont souvent trouvé qu'il était bien difficile d'opposer un frein au pillage. Quand le Duc de Wellington pénétra, en 1813, dans le midi de la France, ses ordres contre le pillage et les autres abus furent souvent enfreints. Il menaça, en conséquence, de renvoyer à leurs foyers les soldats espagnols qui persisteraient à exercer des représailles sur les paysans

[1] Hall, *loc. cit.*, 5e éd., pp. 464, 465 et notes.
[2] *Droit des Gens*, liv. III, §§ 197, 198.
[3] *International Law*, vol. ii, pp. 168, 169.

français en souvenir du mal fait en Espagne par les armées de Napoléon. Vis-à-vis de ses propres troupes, il fut encore plus sévère. Il renvoya en Angleterre, en état d'arrestation, plusieurs officiers coupables de maraudage et fit pendre de simples soldats qui avaient pillé en dépit de ses ordres.[1]

Le siècle dernier a été témoin d'un progrès graduel dans la conduite des armées civilisées, mais il y a, fatalement, beaucoup d'hommes inspirés par de mauvais sentiments dans cette vaste masse de troupes qui constitue une armée moderne, une discipline rigoureuse a été et reste encore indispensable pour garantir la protection des populations paisibles, et même le droit de réquisition mérite d'être entouré de précautions pour éviter tout abus. Le sentiment général en faveur d'une confirmation des restrictions de ces droits et de l'établissement de garanties nouvelles s'est manifesté dans les divers codes militaires et dans les projets de réglementation internationale qui ont marqué la fin du XIX[e] siècle. Le pillage a été interdit et les droits de l'occupant sur la propriété publique ou privée ont été définis et limités dans les instructions données en 1863 aux armées en campagne des États-Unis, qui firent le premier des codes militaires,[2] ainsi que dans le projet rédigé par la Conférence de Bruxelles de 1874,[3] et dans le Règlement adopté par l'Institut de Droit international en 1880.[4] Puis, en 1899, vint la première Conférence de La Haye avec sa convention officielle concernant les lois et usages de la guerre, et le Règlement qui lui sert d'appendice. En 1907 la seconde Conférence de La Haye revisa ce Règlement qui peut être désormais considéré comme ayant force de loi parmi les nations civilisées. Le droit international d'aujourd'hui établit une distinction tranchée entre la conquête accomplie et l'occupation militaire. Nous avons déjà étudié la première.[5]

[1] Napier, *Peninsular War*, vol. vi, p. 268.
[2] Davis, *Outlines of International Law*, app. A.
[3] Higgins, *loc. cit.*, pp. 273, 274, 278, 279.
[4] *Tableau général de l'Institut de Droit international*, pp. 181–185.
[5] V. §§ 49, 77.

Elle implique la cessation des hostilités et l'établissement d'un nouveau régime politique. Les lois de la guerre n'ont rien à voir dans les droits et les obligations qui en résultent, tandis qu'elles sont étroitement liées aux actes des armées d'invasion et à la situation juridique de l'occupant militaire. Il nous faut examiner maintenant leurs dispositions à cet égard, en suivant, comme guide, le Règlement de La Haye de 1907.

§ 177

Principes essentiels de l'occupation militaire.

Le Règlement interdit comme applicable à toutes les opérations de la guerre sur terre la destruction ou la saisie de la propriété ennemie, à moins qu'elle ne soit expressément nécessaire pour les besoins de la guerre, ainsi que l'attaque ou le bombardement des places sans défense, et le pillage des places, fussent-elles prises par assaut.[1] Il proclame ensuite ' qu'un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie ' et que ' l'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer '.[2] Ces termes gagneraient à être plus explicites, mais, quand on les compare aux discussions qui eurent lieu à Bruxelles, en 1874, ils sont relativement clairs. Ils sont exclusifs du point de vue suivi par les Allemands lors de leur occupation de la France, en 1870, et d'après lequel il suffisait, pour qu'une région fût réputée occupée, qu'une colonne volante, une avant-garde, ou même des éclaireurs ou des patrouilles l'eussent traversée sans résistance, ou après avoir triomphé de la résistance des troupes régulières.[3] Dans de telles régions l'autorité du gouvernement établi reste en vigueur : elle n'est pas primée par celle de l'envahisseur. Très probablement la substitution de l'autorité de l'envahisseur à celle du gouvernement établi se réalisera sans retard, mais jusque-là l'envahisseur ne pourra pas se préva-

[1] Voir les art. 23, 25, 28.

[2] Voir l'art. 42.

[3] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 1 (1875), pp. 235–239.

loir des droits de l'occupation militaire. En fait, il en est de l'occupation militaire comme du blocus maritime ; dans les deux cas il faut que l'opération soit effective pour être reconnue. N'ayant pas d'autre base que la force, on ne saurait en étendre les effets là où la force elle-même ne règne pas. Sans doute la force n'a pas besoin de s'exercer au même point que l'autorité. Le pays que circonscrivent les lignes ennemies peut être très étendu et le gros des troupes de l'occupant se trouver sur la limite extérieure, face à face avec les troupes de l'ennemi. Tout territoire situé en deçà du front de l'armée d'invasion doit être réputé occupé, mais non le territoire qui est au delà de leurs positions. Le fait que ce territoire ait été pénétré, ici ou là, par des éclaireurs ou des avant-gardes ne suffit pas à le placer sous le contrôle de l'envahisseur, ni, par conséquent, à priver l'État envahi de son autorité sur ce territoire. Mais les droits de l'occupant, une fois acquis, subsistent jusqu'à ce que l'occupant ait été complètement dépossédé. Le succès temporaire d'un raid ou d'un soulèvement populaire ne les abolit pas. Si, au contraire, une insurrection reprend à l'occupant le territoire contesté, il serait absurde de soutenir, comme le font certaines Puissances militaires, que leur autorité subsiste parce que ce ne sont pas des troupes régulières qui les ont chassées. Ce point est de ceux que le Règlement de La Haye n'a pas abordés et qui se trouvent abandonnés, par le préambule de la quatrième Convention de 1907, 'aux usages . . . aux lois de l'humanité et aux exigences de la conscience publique'. Or ces usages et ces exigences sont d'accord sur ce point que les droits établis sur la force cessent lorsque la force succombe, quelle que soit la circonstance qui la fasse succomber. On ne peut guère s'avancer avec sécurité au delà de cette proposition que l'occupation militaire implique d'abord une possession effective, de manière que l'occupant ait le territoire sous son contrôle et puisse exercer celui-ci, et ensuite que la guerre se prolonge encore, de sorte que l'occupant ne soit pas devenu souverain.

Tant que dure l'occupation, l'occupant a des devoirs aussi bien que des droits. Il doit substituer son autorité à celle de l'État qu'il a dépossédé, maintenir l'ordre, assurer la sécurité et appliquer les lois locales ' sauf empêchement absolu '.[1]

§ 178

Droits de l'occupant sur le domaine public.

Nous examinerons maintenant les droits de l'occupant sur les biens qui se trouvent dans les régions qu'il occupe. Il convient de distinguer entre les biens de l'État et ceux des particuliers, et de considérer, tout d'abord, les règles applicables aux immeubles et ensuite celles qui s'appliquent aux meubles.

En ce qui concerne les immeubles appartenant à l'État occupé, l'occupant ' ne se considérera que comme administrateur et usufruitier '.[2] C'est-à-dire qu'il pourra se servir des ' édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles, appartenant à l'État ennemi ' et s'en approprier les revenus et les profits, mais qu'il ne peut ni détruire les immeubles ni en mésuser, sauf sous l'empire de la nécessité militaire la plus urgente. Il peut cantonner ses troupes dans des édifices publics ou bien y loger les bureaux de ses services administratifs, ou même encore en faire des hôpitaux. Les églises elles-mêmes peuvent être affectées à des usages militaires. Mais la destruction systématique est un acte de barbarie interdit par les usages des peuples civilisés. Le Règlement de La Haye interdit expressément la saisie ou la destruction ' des établissements consacrés aux cultes, à la charité et à l'instruction, aux arts et aux sciences '. Les monuments historiques bénéficient de la même immunité qui est exclusive de toute ' dégradation intentionnelle '.[3] La règle que l'occupant acquiert, non la propriété, mais seulement l'usufruit des immeubles du territoire occupé, entraîne cette conséquence, qu'il ne peut vendre aucune partie du domaine public sur lequel il réussit

[1] Holland, *The Laws of War on Land*, pp. 52, 53.
[2] V. l'art. 55.
[3] V. l'art. 56.

à établir son contrôle. Il peut obliger ses tenanciers à payer leurs redevances dans ses caisses ; il peut exploiter ses forêts et ses mines et s'en attribuer tous les profits ordinaires, mais il ne peut disposer des objets mêmes de ce domaine pour les détruire, ni pour les aliéner. En 1870 les autorités allemandes se livrèrent à des abus de cette nature au préjudice de quelques milliers de chênes dépendant des forêts domaniales de deux départements qu'ils occupaient alors. Comme ces chênes n'étaient pas en état d'être abattus d'après les règles de l'économie forestière, l'acte accompli fut un gaspillage, et les tribunaux français jugèrent, lorsque le rétablissement de la paix leur eut rendu le droit de juger, que les acheteurs de ces arbres n'avaient aucun titre légal.[1] En ce qui concerne les immeubles considérés à part de leurs produits ou de leurs profits, quels que soient les actes écrits que dresse l'occupant, il ne peut s'attribuer que l'espoir de conserver ce qu'il ne détient que par la force du sabre. Aucune stipulation à cet égard ne peut prévaloir contre la souveraineté de l'État, si celle-ci est rétablie après la guerre, mais il pourrait en résulter des obligations pour l'occupant si celui-ci restait nanti par voie de cession ou par l'effet de la conquête. Pour un neutre, le fait d'acheter pendant la guerre équivaut à un renoncement à la neutralité, et le belligérant dépouillé peut y voir une cause de grief. Si c'est l'État dépossédé qui vend, il renonce aux chances qu'il avait de recouvrer la chose vendue, et le transfert, quoique valable contre lui, ne lierait pas l'occupant si les droits de celui-ci venaient à être confirmés après la fin de la guerre. Le droit d'usufruit de l'occupant est lui-même sujet à des exceptions, car les revenus des ‘ biens des communes, et de ceux des établissements consacrés aux cultes, à la charité et à l'instruction ’, étant traités comme propriété privée, ne peuvent être détournés de leur objet pour grossir le trésor de l'occupant.[2]

[1] Scott, *loc. cit.*, p. 674, note ; Westlake, *loc. cit.*, II[e] partie, p. 106 et note ; Latifi, *loc. cit.*, p. 19.

[2] V. l'art. 56.

Sous réserve de certaines exceptions qui seront spécifiées incessamment, les biens meubles appartenant à l'État envahi sont susceptibles d'appropriation par l'occupant. Leur possession effective donne à l'occupant un droit acquis et non une simple faculté d'usage. Cette règle concerne avant tout les dépôts d'armes, moyens de transport, magasins et approvisionnements, et, en général, toute propriété mobilière de l'État de nature à servir aux opérations de la guerre. Mais elle s'applique aussi à 'l'argent et aux valeurs exigibles' du gouvernement.[1] Le sens exact de cette expression ambiguë de 'valeurs exigibles' a été discuté parmi les juristes.[2] Il est probable qu'une valeur ne sera réputée *exigible* que si elle était susceptible d'être convertie en argent au moment de sa saisie. L'occupant peut prélever les impôts, droits et péages établis 'au profit de l'État', mais il doit faire de l'administration du territoire occupé le premier objet de ces fonds [3] et il doit employer à cette administration les fonctionnaires en activité si ceux-ci y consentent. Les documents officiels et les archives publiques ne doivent pas être saisis, à moins qu'ils ne concernent les projets militaires de l'ennemi ou qu'on puisse y trouver la justification des prétentions de l'occupant à l'égard des causes de la guerre et de la manière dont elle a été conduite. De plus, les œuvres d'art ou de science et les monuments historiques sont exempts non seulement de saisie, mais de tout dommage intentionnel.[4] Pendant les guerres de la Révolution et du Premier Empire les armées françaises s'emparèrent d'un grand nombre de tableaux de prix et de statues qui ont enrichi les musées de Paris. Beaucoup d'autres œuvres d'art ont été abandonnées, comme prix de la paix, par les États vaincus.[5] Mais en 1815 les alliés vainqueurs exigèrent la restitution de toutes ces œuvres

[1] V. l'art. 53.

[2] Westlake, *International Law*, IIe partie, pp. 103, 104, et note.

[3] V. l'art. 48.

[4] V. l'art. 56.

[5] Fyffe, *Modern Europe*, vol. i, pp. 117, 118, 132.

d'art aux cités et aux musées d'où on les avait enlevées. On estima que c'était réparer une grande injustice. Les prises effectuées étaient entachées, soutint-on, d'une nullité radicale et le devoir de ceux qui avaient vaincu l'injuste capteur était de réintégrer les vrais propriétaires dans leurs droits.[1] En raisonnant ainsi, on méconnaissait la distinction que nous avons marquée entre les deux procédés d'acquisition. Alors, comme aujourd'hui, les lois de la guerre protégeaient les musées et les galeries de tableaux contre la main des envahisseurs. Les objets d'art pris par les Français au cours de leurs opérations militaires dans les territoires qu'ils avaient parcourus avaient été illégalement acquis, et les alliés n'ont fait que remettre les propriétaires légitimes en possession de ce qui n'avait pas cessé de leur appartenir. Mais les objets d'art obtenus en vertu d'un traité étaient régulièrement acquis. Il est absurde de soutenir que le vainqueur puisse s'assurer le transfert d'une province et non celui d'un tableau, et que la paix qu'on achète à coups de millions ne puisse se payer au moyen de marbres ou de mosaïques. Reprendre à la France ce qu'elle avait acquis par traité n'était aucunement un acte de juridiction, mais un acte d'autorité qui ne trouve sa justification que dans des considérations d'ordre public. Si le bien de l'Europe exigeait que la France fût dépossédée de la Belgique et des Provinces Rhénanes, il pouvait exiger aussi qu'on dégorgeât le Louvre du trop-plein des œuvres glorieuses de l'art occidental. Cet aspect de la question ne doit pas être considéré au point de vue du droit, mais au point de vue de l'éthique et de la politique.

## § 179

**Droits que l'occupant acquiert sur la propriété privée.**

Nous en venons maintenant aux droits de l'occupant sur les propriétés privées sises dans les régions occupées. Traitant d'abord des immeubles, nous pouvons poser en principe que l'occupant n'a pas le droit de se les approprier. Leur sort

[1] V. F. de Martens, *Nouveau recueil*, vol. ii, p. 632.

est lié à celui du territoire. Les profits qui en découlent échappent à toute confiscation et tout usage légitime qu'en font les propriétaires doit être protégé.[1] Mais les troupes peuvent être cantonnées dans des maisons particulières, sous réserve de ne pas chasser les habitants de leur propre logis pour y héberger des soldats. En outre, les nécessités du conflit peuvent autoriser la destruction de certains bâtiments ou leur emploi comme postes fortifiés. Si des non-combattants tirent de leurs maisons sur l'envahisseur ou se servent de leurs habitations pour commettre des actes d'hostilité interdits, le droit de la guerre permet au belligérant qui en souffre de détruire, à titre de punition, lesdites habitations et d'infliger des pénalités personnelles aux coupables. On estime que, dans une guerre entre États civilisés, les habitants des territoires occupés qui restent chez eux et y vivent paisiblement n'ont pas à redouter autre chose qu'un ennui très grave, sans doute, mais temporaire. Ils peuvent s'occuper de leurs biens, et les protéger contre toute destruction et tout dommage intentionnel, et dénoncer au chef du corps d'occupation tout abus commis. Ceux qui abandonnent leurs demeures et prennent la fuite à l'approche de l'ennemi risquent, au contraire, de ne retrouver qu'une coquille vide à leur retour. Leurs maisons auront été bourrées de soldats, de la cave au grenier, et leur mobilier aura été probablement soumis au traitement le plus rude et brûlé ensuite comme moyen de chauffage. A moins qu'il n'y ait à redouter des violences contre les personnes, ce qu'on a de mieux à faire, en cas d'invasion, est de rester chez soi et de veiller sur ses propriétés. Les biens qu'on possède ne peuvent guère échapper au droit de réquisition et à d'autres exactions, mais il n'y a, ni dans l'ordre des principes, ni même dans l'ordre des réalités, aucune raison pour qu'on les détruise.

La propriété mobilière des non-combattants, sise dans les territoires occupés, ne peut être saisie que si elle se présente

[1] V. l'art. 46.

sous la forme d'armes, de matériel de guerre, de moyens affectés sur terre, sur mer et dans les airs à la transmission des nouvelles et au transport des personnes et des choses. Même en pareil cas, les objets ' devront être restitués et les indemnités seront réglées à la paix '.[1] Il faut comprendre dans l'énumération précitée les appareils radiotélégraphiques, les aéroplanes, les ballons dirigeables et le matériel roulant des chemins de fer, quand ils appartiennent à des individus ou à des compagnies particulières. En insérant dans le texte des Règlements une mention relative aux ' moyens affectés *sur mer* ' on a visé les navires qu'on peut saisir dans les ports ou en cours de navigation fluviale, car alors ils tombent sous l'application des lois de la guerre sur terre. Le cas habituel des prises maritimes est exclu par la parenthèse ' en dehors des cas régis par le droit maritime '. On n'a pas réglé la question de savoir d'où proviendraient les indemnités payables à la paix pour l'usage temporaire des articles saisis. Sans doute, comme l'observe le professeur Holland, c'est ' le traité de paix qui doit déterminer à qui incombe la charge des indemnités '.[2] La Conférence de 1907 a considéré un cas qui tient la limite entre le droit de la guerre sur terre et le droit de la guerre sur mer, lorsqu'elle a proclamé que ' les câbles sous-marins, reliant un territoire occupé à un territoire neutre, ne seront détruits que dans le cas d'une nécessité absolue. Ils devront également être restitués et les indemnités seront réglées à la paix '.[3] Ce texte a été admis à la demande du Danemark qui en avait fait discuter le principe dans les diverses conférences internationales depuis celle de Bruxelles en 1874. Que l'on coupe ou détruise le câble en cas de nécessité absolue, on ne peut le faire qu'à l'extrémité qui touche au rivage ennemi. La destruction sur un autre point concerne les règles de la guerre sur mer. L'article 19 de la Convention concernant les droits et les devoirs des Puissances et des personnes neutres en cas de guerre sur terre dispose

[1] V. l'art. 53. [2] *The Laws of War on Land*, p. 57. [3] V. l'art. 54.

que ‘ le matériel des chemins de fer provenant du territoire des Puissances neutres, qu’il appartienne à ces Puissances ou à des sociétés ou personnes privées, et reconnaissable comme tel, ne pourra être réquisitionné et utilisé par un belligérant que dans le cas et la mesure où l’exige une impérieuse nécessité. Il sera renvoyé aussitôt que possible dans le pays d’origine ’. Celui-ci a le droit corrélatif de ‘ retenir et utiliser, jusqu’à due concurrence, le matériel provenant du territoire de la Puissance belligérante ’.. Il y a donc une balance à établir, de part et d’autre, ‘ en proportion du matériel utilisé et de la durée de l’utilisation ’, et une indemnité doit être payée par la partie la plus avantagée à l’autre.[1] Ces règles montrent que le principe de l’immunité des biens mobiliers est jalousement sauvegardé et que, lorsqu’une urgente nécessité le fait méconnaître, l’exception qu’on y a apportée est compensée par une indemnité. Ajoutons que cette immunité, pareille à d’autres immunités déjà spécifiées, dépend d’une attitude paisible et régulière de la partie qui doit en bénéficier, et l’occupant est juge de cette attitude. La saisie et la destruction des biens peuvent être la suite de toute infraction aux décisions de l’occupant, si l’on renseigne les autorités destituées, si l’on donne asile à leurs agents, ou si l’on attaque leurs éclaireurs ou leurs sentinelles. En outre, les biens mobiliers sont soumis à des prestations rigoureuses, quoique réglementaires, que nous allons maintenant envisager.

## § 180

Sens particulier des réquisitions, des contributions et des amendes.

Les termes techniques par lesquels on désigne les diverses prestations auxquelles nous allons nous référer sont ceux de *Réquisitions*, de *Contributions* et d’*Amendes*. En droit strict, les *réquisitions* portent sur des objets d’usage quotidien que l’occupant prélève sur la population du territoire occupé. Les *contributions* sont des sommes d’argent qu’il

[1] Higgins, *loc. cit.*, p. 286.

exige en outre des impôts, et les *amendes* sont des peines pécuniaires infligées à un territoire en raison d'une faute qui y a été commise au préjudice de l'occupant. Les deux premiers de ces termes sont employés indifféremment pour désigner, dans le langage populaire, les divers services, en monnaie ou en nature, que l'occupant se fait rendre par les habitants du territoire occupé.

L'occupant a incontestablement un pouvoir discrétionnaire en matière de réquisitions, et il en a usé, dans la plupart des guerres modernes, avec plus ou moins de rigueur. Le Règlement de 1907 limite les réquisitions ' aux besoins de l'armée d'occupation ', mais elles doivent être ' en rapport avec les ressources du pays et de telle nature qu'elles n'impliquent pas pour les populations l'obligation de prendre part aux opérations de la guerre contre leur patrie '. On ne peut les exercer ' qu'avec l'autorisation du commandant dans la localité occupée '. La perception ne peut en avoir lieu ' qu'en vertu d'un ordre écrit ', elle doit être constatée par un reçu. Cette précaution est utile comme preuve de ce qui a été pris, elle devient obligatoire dès qu'il s'agit d'une contribution qui n'est pas payée au comptant. On recommande de payer au comptant, mais il est manifeste que ce n'est pas toujours possible. Aucun commandant ne laisserait ses soldats souffrir de la faim, au milieu de l'abondance, uniquement parce que sa caisse est à sec, ou qu'elle n'a pu le suivre dans ses déplacements. Pour garantir aux populations leur paiement ultérieur le Règlement de 1907 ajoute, à la disposition qui exige des reçus lorsqu'il n'y a pas paiement au comptant, une autre disposition spécifiant que ' le paiement des sommes dues sera effectué le plus tôt possible '.[1] Mais il ne précise pas de quelle source procédera le paiement. Il est naturel que le paiement incombe à celui qui a reçu les prestations, mais, si celui-ci est victorieux, il se peut qu'il fasse retomber sa dette sur le vaincu, comme l'une des conditions de la paix. Il se peut

[1] V. l'art. 52.

aussi que le vaincu reste tellement appauvri, que le vainqueur n'ait de choix qu'entre laisser le pays en état de ruine complète ou payer lui-même les prestations faites de part et d'autre. La Grande-Bretagne s'est trouvée en présence de cette alternative lors de la guerre des Boers, en 1902, et elle en a choisi le second terme. Suivant l'art. 10 de la Paix de Vereeniging 'tous les reçus délivrés par les officiers aux ordres des Républiques Sud-africaines ou ayant commandé sur leur territoire' devaient être considérés comme preuve des pertes subies 's'il était constant qu'on les eût délivrés en échange d'une prestation régulière', et, pour faire honneur à ces reçus, on vota un crédit de £3,000,000.[1] Dans les guerres modernes les armées civilisées sont suivies par de grands trains régimentaires, chargés de provisions, et elles ne considèrent les réquisitions que comme des ressources supplémentaires. Mais, dans le tourbillon et la confusion de la lutte, il arrive que les services les mieux organisés font parfois défaut, par exemple après une marche forcée ou un engagement inattendu, et il faut bien alors prélever sur place ce qui est nécessaire pour les besoins des troupes. La perception s'opère, en général, par l'intermédiaire des autorités locales, et ce n'est que si celles-ci ont pris la fuite, ou si l'on n'a pas le temps nécessaire pour provoquer leur intervention, qu'on charge des soldats de recueillir ce qui est nécessaire. En Mandchourie, pendant la Guerre de 1904–1905, les Japonais employèrent une méthode nouvelle qui fait également honneur à leur humanité et à leur ingéniosité. Ils remettaient, en échange des fournitures ou des services, des chèques militaires susceptibles d'être remboursés en pièces d'argent, à certains moments et à certains endroits. Les prix se calculaient d'après les mercuriales locales, telles que celles-ci étaient fixées par les autorités japonaises et les chambres de commerce chinoises. On les affichait dans les villes et les villages, et l'on faisait savoir que tout ce qui serait requis serait payé d'après ce

[1] *London Times*, 3 juin 1903.

tarif. Il en résulta qu'au bout de quelque temps les gens utilisèrent les chèques comme du papier-monnaie, sans demander d'argent en échange.[1] Cette méthode, plus ou moins modifiée suivant les cas, pourrait se généraliser avec avantage. Beaucoup d'armées fixent leurs propres prix et ne les cotent certes pas trop haut. La Grande-Bretagne et les États-Unis se conforment aux mercuriales, mais laissent celles-ci subir l'influence de l'heure critique. Le système japonais évite les deux extrêmes, et, en outre, il résoud la difficulté provenant de la disparition de la monnaie au moment des hostilités.

A l'encontre des réquisitions, que le commandant peut exiger sur-le-champ, les contributions ne peuvent être perçues ' qu'en vertu d'un ordre écrit et sous la responsabilité d'un général en chef '. Le prélèvement peut en être fait ' pour les besoins de l'armée ou de l'administration de ce territoire '. On se rappellera que les impôts ordinaires sont perçus par les caisses de l'occupant qui doit ' pourvoir aux frais de l'administration du territoire occupé dans la mesure où le gouvernement légal y était tenu '. Dès lors, à moins que le produit des sources habituelles du revenu ne soit exceptionnellement faible, il n'y aura aucun besoin de contributions pour les besoins habituels du maintien de l'ordre et de l'administration de la justice. La possibilité de percevoir des contributions ouvre cependant une large porte aux abus. Il est bien vrai qu'une contribution en espèces peut être parfois moins vexatoire qu'un service en nature, et peut être plus profitable si la somme perçue est employée à des achats avantageux ; mais il est également vrai qu'une province entière peut se trouver appauvrie par des contributions conformes à la lettre du Règlement de La Haye. Supposez, par exemple, qu'un État pauvre, mais guerrier, envahisse un territoire voisin et y ait de suite du succès. Il pourrait maintenir ses troupes et assurer leur équipement militaire longtemps encore, en

[1] Takahashi, *loc. cit.*, pp. 260, 261.

prélevant des contributions 'pour les besoins de l'armée'. Le principe napoléonien d'après lequel la guerre doit se suffire à elle-même pourrait recevoir ainsi des applications rigoureuses, sans que la lettre du Règlement élaboré aux Conférences de 1899 et de 1907 soit violé. Dans ce cas particulier, le Règlement protège les habitants des territoires occupés contre des contributions en argent qui ne seraient perçues que pour enrichir l'État ou les particuliers, et c'est certainement là un grand profit. Mais, littéralement parlant, il n'empêche pas un pays de faire supporter la plus grande partie de ses dépenses de guerre par les infortunés habitants des territoires qu'occupe son armée. En tous cas la perception doit se faire 'autant que possible, d'après les règles de l'assiette et de la répartition en vigueur', et 'un reçu sera délivré aux contribuables'.[1] Il n'y a cependant pas de dispositions prévues pour le remboursement, sur lequel les contribuables ne peuvent compter que si leur gouvernement, pour égaliser les charges, les indemnise, après la guerre, aux frais du pays tout entier, comme la France le fit, en 1871, pour ceux qui avaient subi les exactions allemandes.

En ce qui concerne la guerre sur mer, l'art. 4 de la Convention de 1907 sur le bombardement par des forces navales interdit 'le bombardement, pour le non-paiement des contributions en argent, des ports, villes, villages, habitations ou bâtiments non défendus'. C'est ainsi que les hommes civilisés ont enfin mis à néant un des projets les plus chers d'une certaine classe d'officiers de marine tant en Angleterre que sur le continent européen. Personne ne peut douter qu'aujourd'hui il n'est plus légal de bombarder des villes de la côte, riches mais sans défense, si elles refusent de payer leur rançon.[2] Après une longue controverse, ce principe d'humanité a enfin reçu la consécration de l'assentiment public, et quoiqu'il soit incorporé dans une Convention concernant la guerre sur mer, nous l'avons invoqué

[1] V. les art. 48, 49, 51.

[2] Higgins, *loc. cit.*, pp. 348, 352–354.

ici parce que sa protection s'étend nécessairement à des villes et à des bâtiments en pleine terre.

Les amendes, il faut se le rappeler, sont des peines pécuniaires infligées à des localités ou à des territoires qui se sont montrés incapables de découvrir et de déférer à la justice les auteurs d'infractions commises contre la sécurité des occupants. L'art. 50 du Règlement de La Haye déclare ' qu'aucune peine collective, pécuniaire ou autre, ne pourra être édictée contre les populations à raison de faits individuels dont elles ne pourraient être considérées comme solidairement responsables '. A première vue, ces mots semblent interdire toute rigueur contre les autorités locales ou contre les populations dans leur ensemble ; mais la fin de la phrase indique une exception à cette règle, car, si les peines collectives sont interdites lorsqu'il n'y a pas de responsabilité solidaire, elles sont implicitement autorisées quand la responsabilité solidaire est établie. Si un détachement, occupant un village, était massacré de nuit, pendant son sommeil, on n'oserait guère soutenir que la population échappe à toute responsabilité collective si la conspiration du silence déjouait tous les efforts faits pour identifier les coupables. D'autre part, si un train déraillait de nuit, en traversant un ravin désert, loin de toute habitation, qui est-ce qui admettrait que toute la population, sur des kilomètres carrés alentour, a dû participer, directement ou indirectement, au déraillement ? Le problème se ramène à une question de preuve, quoique la preuve admise doive toujours avoir ce caractère grossier et sommaire dont on se contente en temps de guerre. Lorsque la complicité de la population est évidente, soit en raison des preuves directes, soit à cause des circonstances de l'espèce, la population ne sera pas protégée par l'art. 50 et l'on ne concevrait pas de sanction plus bénigne qu'une peine pécuniaire. Les Allemands, pendant la Guerre de 1870, et les Anglais, pendant celle du Transvaal, ont édicté des peines de ce genre dans des cas où la responsabilité solidaire était plutôt présumée

que prouvée. Mais il faut noter qu'il n'y avait pas encore de Règlement de La Haye en 1870, et que les Républiques Sud-africaines n'avaient pas été autorisées à participer à la Conférence de la Paix de 1899 dont les règles n'étaient applicables aux Puissances contractantes que dans les guerres qu'elles auraient entre elles. Ni dans l'un ni dans l'autre de ces cas, le Règlement de La Haye n'avait donc d'autorité. Eût-il été obligatoire, il est clair que les belligérants eussent dû s'abstenir non seulement d'édicter des peines pécuniaires dans des cas où on ne pouvait prouver la responsabilité solidaire des habitants, mais même d'user d'autres peines collectives dont on a fait parfois application dans des cas pareils. Nous songeons notamment à la destruction des maisons et des fermes et à l'obligation imposée à des notables de monter sur les locomotives des trains militaires parcourant certaines régions. De telles rigueurs peuvent se justifier, aux termes de l'art. 50, lorsqu'il est constant que la population entière sympathise avec les auteurs des délits dont on se plaint et qu'elle les protège contre toute arrestation, mais seulement dans ce cas. On ne peut demander à aucun général de rester coi tandis qu'on s'attaque à ses sentinelles et à ses éclaireurs et qu'on intercepte ses convois dans des régions qui, théoriquement, sont censées poursuivre, sous sa protection, les seuls travaux de la paix. Ce général doit cependant faire tous ses efforts pour découvrir les vrais coupables, et n'user des peines collectives telles que les amendes, les incendies ou les saisies d'otages, que lorsque la recherche des coupables a été entravée par le parti pris de la population en leur faveur. C'est le point de vue du Règlement de La Haye, qui considère les représailles comme une pénalité collective applicable quand il n'y a aucun doute sur la responsabilité solidaire, tandis qu'il les interdit autrement. Le professeur Oppenheim,[1] ainsi que le professeur Holland,[2] estiment au contraire que

[1] *International Law*, vol. i, p. 175.
[2] *The Law of War on Land*, p. 55.

l'art. 50 ne parle pas des représailles et ne vise que des cas qui leur sont étrangers. Si cette observation est exacte, le commandant des corps d'occupation serait libre de recourir à n'importe quelle mesure de rigueur sur le territoire qu'il occupe, pour peu qu'il sache se couvrir du prétexte d'une représaille à exercer à raison d'actes coupables commis par les habitants ou avec leur connivence. Un article aussi facile à tourner n'aurait guère valu la peine d'être édicté. Il vaut mieux déduire d'une règle les exceptions qu'elle comporte en en appliquant logiquement le principe que de l'éliminer complètement dans tous les cas qu'on prétend lui être étrangers.[1]

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 244–253 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 139–142 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. iii, pp. 394–401 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 112–117.

# CHAPITRE V

## LES LOIS DE LA GUERRE CONCERNANT LA PROPRIÉTÉ ENNEMIE SUR MER

### § 181

Caractère national des navires.

Les navires appartenant à l'État et ceux qui appartiennent à des particuliers de la même nationalité sont considérés comme ayant le même caractère national. Les navires de l'État sont généralement équipés et armés en guerre; mais chaque État maritime entretient des services marchands sur mer aussi bien que sur terre, et les navires dépendant de ces services ont un caractère national aussi certain que celui du vaisseau-amiral de la flotte. En réalité tout navire sur lequel l'État exerce un contrôle absolu, qui est commandé par des officiers de l'État, et que l'État emploie à son service, a un caractère national même si l'État n'en est pas propriétaire, mais l'a seulement loué pour un temps. La distinction que nous établissons toujours entre le caractère juridique des vaisseaux de guerre et celui des navires marchands devrait en réalité être faite entre les vaisseaux ayant le caractère de propriété publique et ceux qui ne sont que propriété privée.

C'est de la fonction d'un navire que dépend son caractère public ou privé. Le plus souvent son pavillon, son apparence extérieure et la parole de son capitaine en fournissent la preuve.[1] Mais il faut se rappeler qu'en temps de guerre les navires de guerre des belligérants peuvent masquer leur nationalité et même arborer un pavillon neutre, pourvu qu'ils hissent leur propre pavillon avant d'avoir tiré le premier coup de feu. Il faut aussi retenir qu'il y a des différences d'opinion entre les États au sujet de la légalité des transformations

[1] Perels, *Seerecht*, § 11.

de navires de commerce en navires de guerre et au sujet des conditions auxquelles les navires qui prêtent leur concours aux belligérants sont des combattants réguliers.[1] En ce qui concerne les navires des particuliers, leur nationalité, comme nous l'avons déjà vu, est révélée par le pavillon qu'ils ont le droit d'arborer.[2] Un pavillon étranger peut être arboré, mais l'exercice du droit de visite protège les belligérants contre ce stratagème. Le vrai pavillon résulte du certificat d'immatriculation du navire.[3] Sans doute, on peut quelquefois obtenir par de fausses déclarations des papiers qui, quoique parfaitement réguliers et établis de bonne foi, procurent au navire son immatriculation sous le pavillon d'un pays alors qu'il appartient en réalité à la marine marchande d'un autre. Dans l'affaire du *Virginius* les États-Unis ont été jusqu'à soutenir que le certificat d'immatriculation est probant vis-à-vis du croiseur qui opère la visite d'un navire de commerce. Il serait difficile de défendre cette opinion avec toute la portée qu'on a primitivement voulu lui donner, mais il n'est pas douteux que les papiers d'un navire, s'ils sont sincères, fournissent la preuve de sa nationalité.[4] Cependant, même lorsqu'il est constant qu'un navire appartient à un propriétaire neutre, on le traitera comme ennemi s'il est immatriculé par l'ennemi, ou s'il porte habituellement le pavillon ennemi, ou s'il navigue sous un sauf-conduit émanant du gouvernement ennemi.[5] En réalité un belligérant capturerait ses propres navires et les déclarerait de bonne prise s'ils se trouvaient dans une de ces conditions.

[1] V. §§ 201, 202. [2] V. § 151. [3] V. § 187.
[4] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 898, 899, 981–983; Hall, *International Law* (5e éd.), pp. 275–278.
[5] Holland, *Manual of Naval Prize Law*, p. 6.

§ 182

Dans quelle mesure les navires de l'ennemi sont sujets à capture.

En règle générale, les

*Navires de l'ennemi, propriété publique ou privée,*

peuvent être attaqués et capturés tant dans leurs propres ports et dans leurs propres eaux que dans les ports ou les eaux de l'assaillant ou sur la haute mer, mais ils ne peuvent l'être dans des ports ou dans des eaux neutres ou neutralisées. A cette règle il y a pourtant de nombreuses exceptions dont les unes reposent sur l'assentiment général et sont incorporées dans des traités qui ont force de loi, tandis que d'autres procèdent des coutumes constantes de notre époque en matière de guerre maritime. Nous envisagerons ces exceptions une à une, dans leur nature et dans leur étendue.

La première de ces exceptions concerne les *navires-hôpitaux* équipés et employés conformément aux dispositions des Conventions de La Haye sur la matière. La dixième Convention de 1907 lie les Puissances qui l'ont ratifiée ; mais ' la troisième Convention de 1899 reste en vigueur dans les rapports entre les Puissances qui l'ont signée et qui ne ratifieraient pas également la dixième Convention '.[1] Nous avons déjà analysé ces deux grands actes internationaux lorsque nous avons traité de l'œuvre de la Croix-Rouge sur mer et il serait superflu de répéter ici ce qui a été dit dans un chapitre précédent.[2]

Vient ensuite le cas des *navires chargés de missions religieuses scientifiques ou philanthropiques.* Leur exemption du droit de capture a pour origine un usage qui remonte au milieu du XVIII[e] siècle, mais elle repose maintenant sur un accord exprès formulé par l'art. 4 de la onzième Convention de 1907. Les navires qui en bénéficient ont l'obligation corrélative de s'abstenir de prendre une part quelconque dans les hostilités. Cela est manifestement de l'essence même de cette Convention et, dès lors, quoique

[1] Convention de 1907 pour l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève, art. 25.

[2] V. § 165.

la Convention ne le mentionne pas expressément, il faut présumer qu'il en est toujours de même. On ne peut pas en dire autant de cette autre obligation traditionnelle d'après laquelle on devait obtenir un passeport du gouvernement ennemi ; cette obligation ne peut guère être considérée comme de l'essence, mais elle est pourtant de la nature de la sauvegarde étrangère. Et le silence de la Convention à ce sujet a eu pour but d'indiquer qu'elle ne subsiste plus.[1] Ce point est important, car le cas du commandant Flinders montre quels risques désagréables peuvent provenir de l'ambiguïté des termes. Ce commandant explorait l'Australie au début du XIXe siècle, pendant la longue guerre que soutenaient les armées de la Révolution et du Premier Empire. Avant de quitter l'Angleterre, il avait obtenu un passeport du Ministre de la Marine de France, et, pendant son voyage, il avait scrupuleusement suivi les instructions d'après lesquelles ' il devait se comporter, à tous égards, vis-à-vis des navires français, comme si la France et l'Angleterre n'étaient pas en état de guerre '. Cependant lorsque, en 1803, il entra à Port-Louis, dans l'île Maurice, qui était une colonie française, son navire fut saisi et il fut fait prisonnier de guerre, avec son équipage. Il paraît qu'à Sydney, son bateau primitif, l'*Investigator*, s'étant trouvé pourri et ne tenant plus la mer, il l'avait échangé pour le *Cumberland*, mis à sa disposition par le gouverneur de la Nouvelle-Galles du Sud. Les autorités françaises de l'île Maurice saisirent le navire et tout ce qu'il portait, sous prétexte que ce n'était pas le navire auquel un passeport avait été donné et que des circonstances suspectes entouraient son entrée à Port-Louis. Flinders resta captif jusqu'en 1810, année où on le relâcha sur parole, et le *Cumberland* fut repris lorsque l'île Maurice capitula entre les mains des Anglais, la même année. Cet exemple montre combien on doit être prudent dans l'application des accords intervenus entre Puissances belligérantes.[2]

[1] *Actes et Documents*, vol. iii, pp. 1000–1003.

[2] Flinders, *Voyages*, vol. ii, ch. iii, ix.

Une autre exception concerne les navires parlementaires qu'on emploie au service d'échange des prisonniers de guerre. Chacun d'eux doit être porteur d'un permis émanant du gouvernement de l'État ennemi, l'autorisant à poursuivre sa mission d'humanité sans crainte de molestation. Dans le cas de la *Carolina*,[1] Sir W. Scott jugea qu'une autorité subalterne pouvait délivrer un tel permis ; et, dans le cas du *Daiffie*[2], il posa en principe que, pour jouir de ce permis, il n'était pas nécessaire que le navire parlementaire eût des prisonniers à bord. L'immunité s'étend au voyage de retour comme au voyage d'aller, et commence dès que le navire a été aménagé en vue de l'accomplissement de sa fonction spéciale. La simple intention de devenir un navire parlementaire ne suffisait pas, et un navire se rendant d'un port à un autre de son propre pays dans le but de se faire reconnaître ce caractère pourrait être capturé, à moins qu'il n'eût obtenu un passeport d'un commissaire des prisonniers, c'est-à-dire de l'officier d'un des belligérants qui a été envoyé chez l'autre belligérant, pour exécuter les arrangements pris en faveur de l'échange des prisonniers. Les belligérants peuvent employer comme parlementaires, soit des navires de l'État, soit des navires de particuliers, mais à condition de ne s'en servir ni pour transporter des marchandises, des dépêches ou des passagers, ni pour accomplir aucun acte hostile, ni pour embarquer des armes ou autres moyens de commettre des actes hostiles. Les principes de la matière sont uniquement tirés de la coutume telle qu'elle a été systématisée par les décisions des cours de prises, mais ils ont peu d'importance aujourd'hui, étant donné que l'on n'a plus pratiqué l'échange des prisonniers dans les dernières guerres.

Passons maintenant aux ‘ bateaux exclusivement affectés à la pêche côtière ou à des services de petite navigation locale ’. L'art. 3 de la onzième Convention de 1907 les a

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, p. 336.
[2] C. Robinson, *loc. cit.*, vol. iii, p. 140.

exemptés de la capture, ' ainsi que leurs engins, agrès, apparaux et chargement'. Mais cette exemption ' cesse de leur être applicable dès qu'ils participent d'une façon quelconque aux hostilités'. De plus, les Puissances contractantes s'interdisent de profiter du caractère inoffensif desdits bateaux pour les employer dans un but militaire en leur conservant leur apparence pacifique. La Convention consacre en l'élargissant une immunité développée par une coutume qui date du Moyen Âge. En 1798 Sir W. Scott jugea, dans l'affaire du *Young Jacob and Johanna*,[1] que cette coutume ne constituait qu'une habitude de courtoisie, tandis que, quelques années plus tard, le Gouvernement français soutint qu'elle était obligatoire. Quel que soit celui de ces points de vue qui fût vrai, il y a un siècle et plus, il n'est pas douteux que c'est le second qui a prévalu. Les bateaux qui pêchent dans la haute mer peuvent être capturés comme les autres navires de l'ennemi ; mais les bateaux de pêche côtière sont autorisés à poursuivre leurs opérations sans molestation, pourvu qu'ils s'abstiennent de tout acte d'hostilité, et ce privilège a été étendu aux bateaux qui se livrent au cabotage. Si toutefois l'usage d'adapter à ces bateaux des appareils destinés à relever les mines flottantes se perpétuait, il est probable que l'immunité ne survivrait pas longtemps. En attendant, la portée exacte de certaines des expressions de la Convention peut paraître douteuse. La question s'est posée de savoir si, aux termes de l'art. 3, la faute d'un bateau ne retombe que sur lui ou fait cesser l'immunité de tous les bateaux de la même catégorie appartenant au même belligérant. Il semble que la solution la plus juste doive consister à limiter le rétablissement des rigueurs de la guerre aux seuls bateaux qui auront violé la Convention. Mais ce point de vue n'exclut pas la possibilité d'une attaque générale dirigée, à titre de représailles, contre tous les bateaux de pêche, si la faute commise s'est produite à plusieurs reprises et se renouvelle malgré les remontrances faites.

[1] C. Robinson, *loc. cit.*, vol. i, p. 20.

En outre, il paraît certain que la côte qu'on vise en parlant de ' pêche côtière ' n'est pas seulement la côte du pays du pêcheur immunisé, mais la côte de tout autre pays où il a le droit de pêcher. D'autre part on comprend que les vapeurs qui font de la navigation côtière ne sont pas compris dans les prévisions du texte et qu'ils ne bénéficient dès lors pas de l'exemption contractuelle.[1]

Les *bateaux ennemis porteurs de licences spéciales* sont exempts de capture aussi longtemps que leur navigation et leur commerce se poursuivent conformément aux conditions fixées par ces licences. Comme nous l'avons déjà vu,[2] on admet généralement en doctrine que la guerre suspend les rapports commerciaux entre les belligérants. De plus, un État engagé dans des hostilités a le droit de s'opposer à certaines formes de trafic entre les neutres et son adversaire. Mais il peut, à son gré, donner des licences à ses propres sujets, à des sujets neutres, ou à des sujets de l'ennemi, pour leur permettre de pratiquer un commerce interdit aux autres. Les belligérants exercent parfois ce droit dans un intérêt politique, et quand ils l'ont exercé en faveur d'un ennemi celui-ci se trouve être converti en un partisan dans la mesure où sa licence est en cause. Son navire ne peut être capturé, mais il doit suivre l'itinéraire prescrit et ne trafiquer que dans les lieux et pour les objets spécifiés dans son acte. Faute d'observer ces conditions, il perd son immunité. L'octroi des licences est un acte de souveraineté qui doit émaner du gouvernement de l'État. Mais un commandant militaire ou naval peut octroyer des licences valables dans le rayon qui se trouve sous son contrôle.[3]

La sixième Convention de 1907 a octroyé une immunité relative à trois catégories de navires marchands : ' ceux qui se trouvent dans un port ennemi au commencement des hostilités ; ceux qui entrent dans un port ennemi sans connaître les hostilités, ayant quitté leur dernier port de

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 403, 404. [2] V. § 143. [3] V. § 214.

départ avant le commencement de la guerre; et ceux qui ont quitté leur dernier port de départ avant le commencement de la guerre et qui sont rencontrés en mer ignorants des hostilités.' Vis-à-vis de ces trois catégories, l'ancien droit de confiscation est supprimé. A sa place on a conféré à l'ennemi le droit de saisie, à charge de 'restituer après la guerre sans indemnité', ou de réquisition, à charge d'indemnité, ou, pour la troisième catégorie, le droit de destruction, 'à charge d'indemnité et sous l'obligation de pourvoir à la sécurité des personnes ainsi qu'à la conservation des papiers de bord'. Mais l'Allemagne et la Russie ont formulé une réserve contre le traitement accordé à cette troisième catégorie, sous prétexte que seuls les États ayant des bases navales sur tous les points du globe seraient à même de conduire de tels navires dans un port. Les autres n'auraient que la faculté de détruire et de payer une indemnité. Il en résulterait pour eux de lourdes charges pécuniaires qu'éviterait l'État ayant de nombreux ports.[1] Le résultat, c'est que les croiseurs allemands et russes se réservent le droit de capturer des navires de commerce ennemis trouvés en mer ignorants des hostilités, et que les navires de commerce allemands et russes restent passibles de capture par les navires de guerre de l'ennemi. Une tentative fut faite à la Conférence de La Haye pour rendre obligatoire le délai de faveur pendant lequel les navires de commerce ennemis trouvés dans un port au début des hostilités peuvent en sortir librement, pourvu qu'ils ne soient pas chargés de contrebande, ni occupés à porter à l'ennemi, soit des officiers de l'armée de terre ou de mer, soit des dépêches de guerre. Mais cette tentative échoua par suite du désir qu'avait un groupe de Puissances navales, à la tête desquelles était la Grande-Bretagne, de conserver leur liberté d'action en présence de l'emploi toujours croissant qu'on fait des navires de commerce, dans les guerres modernes, pour transporter les troupes, le charbon et les autres appro-

[1] Livre Blanc allemand, 6 décembre 1907, p. 9.

visionnements nécessaires aux escadres. L'obligation absolue de laisser sortir les vapeurs ennemis capables de porter un grand nombre d'hommes pourrait causer un tort irréparable à un pays susceptible d'être envahi par une armée transportée au delà des mers. Cette considération a prévalu, et, tout en déclarant le délai de faveur désirable, la Conférence ne l'a pas rendu obligatoire pour les signataires de la Convention. On n'a pas à craindre que les États abusent de leur droit pour faire des saisies arbitraires. Grâce au caractère international du commerce et du crédit modernes, les coups dirigés contre un ennemi réagiraient dans une large mesure sur le commerce neutre, et aucun gouvernement ne peut désirer commencer une guerre en faisant du tort à de puissants voisins. Il est probable que la pratique des cinquante dernières années continuera à être suivie. Un délai de faveur, plus ou moins long, sera consenti suivant les circonstances et l'esprit plus ou moins généreux du belligérant. Rappelons-nous que, même en cas de saisie, on ne peut plus recourir aux anciennes rigueurs. D'une manière générale, le pire qu'on puisse faire est de procéder à la réquisition à charge d'indemnité. La confiscation n'est permise que dans le seul cas où la construction même du navire saisi démontre qu'il est destiné à être transformé en navire de guerre. On ne peut guère demander à un État de renoncer à la détention de navires destinés à devenir des croiseurs lorsqu'une heureuse chance les a placés entre ses mains. Sans doute il s'élèvera de vives controverses au sujet des critériums permettant de discerner si un navire de commerce est ou non destiné à être transformé en navire de guerre. Mais malgré cette difficulté, et d'autres encore, il semble bien que le commerce de tous les pays trouvera une augmentation de sécurité dans l'application des règles que nous venons d'exposer. Il est juste, pourtant, d'ajouter que les États-Unis ont refusé de signer la Convention parce qu'elle constituerait un recul plutôt qu'un progrès, dès l'instant qu'elle traite le délai de faveur comme facultatif,

alors que les autorités américaines paraissent le tenir comme déjà rendu obligatoire par l'usage. Ce point n'est peut-être pas établi si l'on en juge par les derniers évènements. Après qu'en 1898 les États-Unis eurent consenti à l'Espagne quelques-unes des conditions les plus généreuses que connaisse l'histoire, la Russie et le Japon se firent, au début de la Guerre de 1904–1905, des concessions plus mesquines que jamais, le délai de faveur consenti par la Russie n'étant que de quarante-huit heures et celui que les Japonais consentirent ne dépassant pas une semaine.[1]

Aucune exemption de la capture n'a été accordée par le droit international aux vaisseaux d'un des deux États que le mauvais temps oblige à se réfugier dans un port de l'autre. On cite quelques cas où un ennemi chevaleresque a refusé de tirer profit de cette situation, mais plus nombreux sont ceux où la saisie a été opérée dans ces conditions.[2] Il n'y a pas d'argument d'équité ou d'humanité qui oblige les fonctionnaires d'un pays à le priver d'un avantage que les forces aveugles de la nature mettent à sa disposition. Lorsqu'un navire ennemi a été relâché en pareil cas, ç'a été à titre de grâce ou de faveur, non en vertu d'un droit. On peut en dire autant des paquebots-poste, quoique la correspondance postale proprement dite soit protégée maintenant par un texte précis, comme nous le verrons dans le paragraphe suivant. De loin en loin on rencontre un traité exemptant de capture, en temps de guerre, les paquebots-poste.. L'Angleterre en a souscrit quatre : avec la Hollande, les États-Unis, la Belgique et la France. Chacun de ces traités stipule que l'on peut mettre fin à l'immunité, de part ou d'autre, par une simple notification, et il est douteux qu'aucun d'entre eux fût maintenu en temps de guerre. En fait, le mouvement d'opinion en faveur de l'immunité des correspondances postales s'est attaché à ces correspondances elles-mêmes et non aux navires qui les transportent. Parfois

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 301, 307 ; Takahashi, *loc. cit.*, pp. 64–69.

[2] Halleck, *International Law* (4e éd. de Baker), vol. ii, pp. 125–126.

des neutres ont cherché à obtenir que leurs paquebots-poste fussent à l'abri du droit de visite, mais l'immunité consentie n'a jamais été complète. On a toujours maintenu des conditions plus ou moins lourdes. Le Président Mac-Kinley, dans sa proclamation du 26 avril 1898, au début de la guerre hispano-américaine, déclara, en ce qui concerne les paquebots-poste des neutres, que leurs voyages ne seraient pas interrompus, à moins qu'il n'y eût ' une suspicion, clairement établie, d'infraction aux règles de la contrebande ou du blocus ' ; et, en 1900, lors de la guerre du Transvaal, Lord Salisbury fit une déclaration à peu près semblable à l'Allemagne. Il semble que les concessions ne puissent pas aller au delà, et pourtant on verra combien elles sont loin d'équivaloir à une complète immunité.[1] La Convention de La Haye, qui énonce l'inviolabilité des correspondances postales, déclare que la visite des paquebots-poste neutres ne doit être effectuée qu'en cas de nécessité '.[2] On cite quelquefois, comme un exemple d'inviolabilité, l'obligation de restituer les effets personnels du capitaine et de l'équipage des navires capturés. Mais cette restitution dépend entièrement de la bonne volonté des capteurs ou des tribunaux de prises et ne peut pas plus être invoquée comme un droit que les autres immunités qui ont fait l'objet du présent paragraphe.[3]

## § 183

Nous avons maintenant à considérer

*Les biens de l'ennemi en cours de transport maritime.*

La Déclaration de Londres de 1909 pose en principe que ' le caractère neutre ou ennemi des marchandises trouvées à bord d'un navire ennemi est déterminé par le caractère neutre ou ennemi de leur propriétaire '. Si le vaisseau qui les transporte est ennemi, on les présume ennemies tant

[1] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., pp. 185–200.
[2] *Onzième Convention*, art. 2.
[3] Westlake, *International Law*, IIe partie, p. 133.

que la preuve de leur caractère neutre n'est pas rapportée. Le caractère ennemi leur est attaché jusqu'à ce qu'elles aient atteint leur destination, malgré les transferts de propriété dont elles seraient l'objet depuis l'ouverture des hostilités et pendant que le voyage dure encore. Il y a, cependant, une exception à cette règle. Si, avant la prise, le propriétaire ennemi fait faillite et qu'une revendication légale soit exercée par un précédent propriétaire neutre, la marchandise reprend le caractère neutre.[1]

Les marchandises ennemies, trouvées à bord de navires ennemis, sont certainement saisissables, quoiqu'il y ait, à cette règle, certaines exceptions qui vont être passées en revue. Mais les marchandises ennemies sous pavillon neutre sont insaisissables. Les complications qu'apportent à cette question les principes du blocus, de la contrebande et des actes contraires à la neutralité seront étudiées à propos des lois de la neutralité dont elles dépendent. Dans la généralité des cas, il est de règle que le pavillon couvre la marchandise, ou, en d'autres termes, que la marchandise ennemie est protégée à bord d'un vaisseau neutre. L'ancien statut du *Consulat de la Mer* en autorisait la saisie, quoique le navire qui la portait fût relâché et qu'on le dédommageât de ses services.[2] Mais le mouvement qui se dessina au XVII[e] siècle en faveur de la règle qu'exprime la formule ' navires libres, marchandises libres ', triompha définitivement en 1856, à l'issue de la guerre de Crimée. La consécration de ce principe par la pratique se produisit lorsque la Grande-Bretagne, qui avait jusque-là soutenu l'ancienne règle, consentit à la substitution de la nouvelle et signa la Déclaration de Paris, dont l'art. 2 stipule que ' le pavillon neutre couvre la marchandise ennemie, à l'exception de la contrebande de guerre '. Depuis lors, la grande majorité des États civilisés ont formellement adhéré à la Déclaration; ceux qui ne l'ont pas signée l'ont pourtant observée

[1] *Déclaration de Londres*, art. 57–60.

[2] Pardessus, *Us et Coutumes de la Mer*, vol. ii, p. 292.

en tant que belligérants, et en ont accepté le bénéfice de la part des belligérants, lorsqu'ils se sont trouvés du côté des neutres. Une pratique ininterrompue de plus d'un demi-siècle, l'assentiment exprès de presque tous les États civilisés et l'appui à peu près unanime des juristes, donnent aux articles de la Déclaration, et notamment à l'art. 2, un caractère aussi obligatoire que peut comporter une règle de droit international qui ne procède pas des exigences élémentaires de l'humanité. Nous en venons donc à cette conclusion que, lorsqu'il s'agit d'un commerce normal, un belligérant ne peut saisir de marchandises ennemies qu'à bord des vaisseaux ennemis.

Même en cette matière il y a pourtant des exceptions, et la première concerne la *correspondance postale de l'ennemi*. Celle-ci a été rendue inviolable par la onzième Convention de 1907, qu'il s'agisse de dépêches officielles ou particulières, trouvées à bord d'un navire neutre ou ennemi. L'inviolabilité ne s'étend cependant pas aux navires qui portent occasionnellement des lettres, ni même aux paquebots-poste réguliers, quoiqu'il ait été convenu que ceux-ci ne subiront de visite ' qu'en cas de nécessité, avec tous les ménagements et toute la célérité possibles'. Si le navire est arrêté 'la correspondance est expédiée avec le moins de retard possible par le capteur'. Le seul cas où l'ancien droit de visite et, le cas échéant, la saisie aient été maintenus est celui de la ' violation de blocus'. La Russie s'est abstenue de signer cette Convention, mais toutes les autres Puissances y ont adhéré. Les belligérants peuvent, aujourd'hui, expédier leurs dépêches à l'aide de câbles sous-marins ou d'appareils radio-télégraphiques : ils préfèrent naturellement ces procédés, rapides et d'une sécurité relative, au transport par voie de navires circulant plus lentement et exposés à plus de dangers. Néanmoins, au moment où s'est accompli ce changement dans les modes de communication, l'importance des correspondances postales transportées par les paquebots s'est considérablement accrue, à cause du dé-

veloppement du commerce international, des voyages et des rapports sociaux. On a fini par reconnaître que le très faible avantage qu'un belligérant pouvait retirer de l'interception des dépêches, qui sont un des signes de la civilisation moderne, serait largement dépassé par le préjudice matériel qui en résulterait. Lorsque les gouvernements l'ont compris, ils se sont trouvés d'accord pour admettre l'inviolabilité des correspondances postales.

Il est très probable que *les livres et les œuvres d'art, en cours de transport et destinés à un établissement public du territoire de l'ennemi*, seraient maintenant considérés comme échappant à la confiscation. Dans l'affaire du *Marquis de Somarveles*,[1] le tribunal maritime anglais de Halifax, dans la Nouvelle-Écosse, restitua, en 1812, à l'Académie des Arts de Philadelphie, un chargement d'œuvres peintes ou imprimées saisies en cours de route d'Italie aux États-Unis. Cette décision, qui a été souvent citée et approuvée, paraît avoir été suivie pendant la Guerre de Sécession.[2] L'art. 56 du Règlement de La Haye exempte de saisie les biens des établissements consacrés aux arts et aux sciences, et il n'est pas douteux qu'une cour des prises étendrait aujourd'hui, par analogie, cette immunité à ceux de ces biens qu'on aurait trouvés en mer, alors surtout qu'en faveur de cette extension il y a les précédents déjà cités.

*Les marchandises ennemies trouvées à bord des trois catégories de navires de commerce ennemis que la sixième Convention de 1907 protège contre la capture* partagent la même immunité. Mais elles peuvent être, soit ' saisies et restituées après la guerre sans indemnité ', soit ' réquisitionnées moyennant indemnité, conjointement avec le navire ou séparément '. Les réserves formulées par l'Allemagne et la Russie au sujet de certains navires s'appliquent également à leur chargement.[3]

La Convention de 1907 sur l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève permet au

[1] Stewart, *Vice-Admiralty Reports*, p. 482.

[2] Westlake, *International Law*, II[e] partie, p. 139.

[3] V. § 182.

belligérant qui s'empare d'un navire de guerre de l'ennemi de se rendre maître des *infirmeries et de leur matériel* qui se trouvent à bord, mais on ne lui donne la faculté d'en disposer ' qu'en cas de nécessité militaire importante, en assurant au préalable le sort des blessés et malades qui s'y trouvent '.[1]

## § 184

La pratique des rançons.

Quand un navire est saisi par un belligérant, le droit international permet au capitaine de s'entendre avec les capteurs pour sa rançon. Si l'accord se réalise, le capteur reçoit comme otage un homme de l'équipage et on lui remet un acte fixant la somme à payer dans un délai déterminé, moyennant quoi le navire est relâché avec le reste de son équipage et le capitaine a le droit de l'emmener, suivant un itinéraire qu'on lui fixe et dans un temps déterminé, jusqu'à un port de son propre pays. Pendant ce voyage le navire a pour sauvegarde une copie de l'acte de rançon qui est détenu par le capitaine. Ce sauf-conduit cesse de produire son effet si le navire s'écarte de son itinéraire ou dépasse, sans nécessité absolue, le délai convenu. Le navire devient alors susceptible d'être capturé par n'importe quel vaisseau de l'ennemi ou d'un de ses alliés, et cette seconde prise confère au premier capteur le droit de le faire vendre, pour se payer du prix de la rançon, tandis que le second capteur n'a droit qu'à la différence entre ce prix et le produit de la vente. La capture des capteurs eux-mêmes par un croiseur de l'État auquel appartient le navire rançonné, ou d'un de ses alliés, annule le contrat de rançon, pourvu que l'acte de rançon et l'otage qui lui sert de garantie soient trouvés à bord. Les tribunaux de la plupart des pays considèrent les actes de rançon comme des contrats conclus sous l'empire de la nécessité et permettent au capteur, malgré son caractère ennemi, de poursuivre directement ce qui lui

[1] *Convention pour l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève*, art. 7.

est dû, si les propriétaires du navire et de sa cargaison négligent de se libérer.

La Grande-Bretagne interdit, depuis plus d'un siècle, cette pratique de la rançon, comme favorisant les intérêts particuliers aux dépens des intérêts de l'État, et tendant à faire obstacle à la destruction de la marine marchande de l'ennemi et à la diminution consécutive de ses ressources, tout en permettant aux navires de commerce d'éprouver moins d'inquiétude au sujet de la capture et de déployer dès lors moins d'efforts et d'habileté pour en éviter les effets. La rançon contribue à accréditer l'idée que le but de la guerre serait d'enrichir les individus par le produit des prises, plutôt que de réparer le tort fait à l'État. La loi anglaise permet à la Couronne d'ordonner, par la voie d'un *Order in Council*, ce qui lui paraît le plus opportun au sujet des navires de commerce anglais que l'ennemi aurait capturés ; mais aucune permission de les rançonner n'a été accordée. L'exemple anglais a été suivi par les Puissances baltiques ; mais la France et les États-Unis ne s'opposent aucunement aux actes de rançon que peuvent souscrire leurs officiers ou leurs sujets.[1]

## § 185

**Reprise en mer et droit de postliminie.**

Lorsque les biens saisis par l'ennemi font l'objet d'une reprise sur mer ou dans un port, ils sont habituellement restitués à leurs propriétaires primitifs, en vertu d'un principe auquel on a, — par analogie avec les règles du Droit romain applicables au recouvrement du butin, comme au retour des prisonniers de guerre, — donné le nom de *ius postliminii* ou de postliminie.[2] Pendant la période d'élaboration du droit international, il y avait quelques doutes sur l'application de ce principe. Le *Consulat de la Mer* est le seul texte maritime du Moyen Âge qui fasse mention de la restitution après reprise, et ce qu'il en dit est exprimé en termes obscurs.[3]

[1] Hall, *loc. cit.*, p. 460, note ; Moore, *International Law Digest*, vol. vii, p. 533.

[2] *Digeste*, liv. XLIX, tit. xv.

[3] Phillimore, *Commentaries*, part X, ch. vi, § 409.

Grotius ose à peine avancer que des navires puissent invoquer le droit de postliminie.[1] Le premier cas clair et incontestable de l'application de la postliminie aux navires se produisit en 1584, lorsque le Gouvernement français décida que les navires repris moins de vingt-quatre heures après leur capture par l'ennemi seraient restitués à leurs propriétaires primitifs.[2] En 1649 les Anglais adoptèrent une règle identique à leur pratique actuelle, et en 1666 les Hollandais ordonnèrent la restitution chaque fois que la reprise avait eu lieu avant que le navire eût été vendu par les capteurs ou expédié à nouveau au long cours.[3] D'autres États ont bientôt suivi cet exemple et la pratique de la restitution s'est généralisée. Il y a pourtant une exception à cette règle. Si le navire repris a été transformé en vaisseau de guerre par l'ennemi, pendant qu'il l'a détenu, on ne le restitue pas à ses propriétaires primitifs, mais on le traite comme une prise au profit de ceux qui l'ont repris. Il n'y a pas de règle uniforme au sujet des navires neutres qu'un des belligérants a pris et que l'autre reprend. Les tribunaux de prises du pays de la reprise jugeraient évidemment d'après leur propre droit, mais, si ces tribunaux fixaient l'indemnité à un taux trop élevé, et surtout s'ils déclaraient le navire neutre de bonne prise, on assisterait à de véhémentes remontrances et peut-être même à des représailles de la part de l'État neutre. On cherche, en général, à faire bonne justice. La Grande-Bretagne restitue aux propriétaires neutres leurs navires, sans indemnité, lorsque la capture primitive a été effectuée dans des conditions telles qu'on peut présumer qu'aucune cour des prises de l'adversaire ne les aurait condamnés. Ils exigent, au contraire, une indemnité dans le cas où le navire neutre eût certainement été déclaré de bonne prise.[4] Les alliés s'appliquent réciproquement la loi du revendiquant telle

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. ix, 15–19.

[2] Robinson, *Collectanea Maritima*, p. 116.

[3] Bynkershoek, *Quaestiones iuris publici*, liv. I, ch. iv.

[4] V. le cas du *War Onskan* et de la *Carlotta* (C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. ii, p. 299, et vol. v, p. 54).

qu'elle existait au moment de la reprise, et si l'un d'entre eux suit une règle moins libérale les autres rendent à ses sujets la pareille.

Dans le cas du plus grand nombre des reprises, les biens repris appartiennent à des sujets de l'État dont les croiseurs ont effectué la reprise. Les conditions de la restitution et la fixation de l'indemnité due à ceux qui ont effectué la reprise dépendent alors de la loi du pays auquel appartiennent à la fois les propriétaires primitifs et les auteurs de la reprise. Les États ont beaucoup varié dans leurs idées à ce sujet, et il en est résulté une grande diversité de règles. Les États-Unis ont accordé la restitution aux propriétaires primitifs moyennant une indemnité fixée par leurs tribunaux lorsque la reprise se produit avant qu'un tribunal des prises de l'ennemi n'ait statué régulièrement sur la saisie.[1] La France accorde la restitution moyennant une indemnité qui n'est que d'un trentième si la reprise a lieu moins de vingt-quatre heures après la prise, et qui est d'un dixième dans le cas contraire.[2] La règle anglaise est la plus libérale de toutes. Elle est incorporée dans le *Naval Prize Act* de 1864, mais date, dans ses parties essentielles, de plus de 250 ans. Elle prévoit la restitution si la reprise a lieu à une date quelconque au cours de la guerre où a eu lieu la prise, et elle fixe l'indemnité normale à un huitième, tout en permettant de l'élever à un quart si la reprise a été particulièrement difficile et périlleuse. Beaucoup d'États ont adopté la pratique anglaise, mais il y a peu d'uniformité en cette matière, car le traitement différent consenti par des traités à divers pays, et la divergence d'opinions quant au moment exact où le capteur ennemi a acquis des droits positifs, sont la cause d'applications très différentes du principe. Lorsque la course se pratiquait, ceux qui y participaient avaient des parts de prises généralement plus fortes que celles des officiers et des équipages de la flotte régulière ; et, actuellement, le droit de la plupart des nations maritimes augmente le taux

[1] *Revised Statutes*, § 4652.

[2] Hall, *loc. cit.*, p. 494.

de l'indemnité quand la reprise a été opérée à l'encontre de pirates. Mais si l'équipage du navire saisi se soulève contre les capteurs et reprend le navire, il ne peut prétendre à aucune part d'indemnité, car on considère son action comme la suite naturelle de la résistance qu'il était tenu d'opposer aux forces de l'ennemi, tant qu'il lui restait une chance de succès. Si, cependant, certains membres de l'équipage ou certains passagers ne sont pas sujets de l'État dont le navire porte le pavillon, ni d'un État qui lui soit allié, une indemnité leur est due parce qu'ils n'étaient nullement tenus de participer à la reprise, et que leur concours volontaire est bien digne d'une récompense. Ce principe fut posé par Lord Stowell dans l'affaire du *Two Friends*,[1] navire américain qui avait été pris par les Français au cours de la guerre franco-américaine de 1799. Il fut repris par l'équipage avec l'aide de quelques marins anglais qui y avaient pris place pour se rendre à Londres, et la cour fit droit à leur demande d'indemnité. L'armée de terre peut recevoir sa part de prise si la reprise a eu lieu avec le double concours des forces de terre et de mer. Elle peut même avoir sa part pour avoir agi toute seule, dans le cas où une opération militaire, dirigée par elle contre un port ennemi, a fait capituler la place avec tous les vaisseaux pris à l'ennemi qui s'y trouvaient amarrés.

## § 186

Le droit de visite.

Nous avons examiné le droit de capture qui appartient au belligérant, abstraction faite de toute question mettant en cause le problème de la neutralité. Mais pour que les belligérants puissent exercer ce droit, il est nécessaire qu'ils aient le droit corrélatif d'arrêter, de détenir et de visiter à fond des navires de commerce, en vue de vérifier si ces navires, ou leur cargaison, sont susceptibles de saisie. C'est ce qu'on appelle le *droit de visite*. En dehors de tout traité, le droit de visite implique le droit d'examiner les papiers de bord,

[1] Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, p. 271.

de retourner le chargement du navire, si les papiers ne sont pas concluants, et de détenir le navire si la visite approfondie a révélé des circonstances de nature à justifier la suspicion.

Tous les juristes admettent que le droit de visite appartient aux belligérants et à eux seuls, sauf dans les rares cas où on l'exerce contre des pirates, en vertu du droit commun, ou à des négriers, en vertu des traités. Comme l'a dit le juge Story, dans l'affaire du *Mariana Flora*,[1] ‘ le droit de visite est reconnu, en temps de guerre, mais alors seulement, par le consentement unanime des nations ’. Cet avis peut être considéré comme plausible depuis que la Grande-Bretagne a renoncé, en 1858, à la prétention qu'elle avait d'exercer en temps de paix un droit de visite général pour reconnaître la nationalité véritable des navires suspects de se livrer à la traite des noirs. Les exceptions, qu'ont formulées des traités,[2] sont la preuve évidente qu'en temps de paix le droit de visite ne peut s'exercer qu'en vertu d'une convention, sauf contre les pirates. Les navires de commerce y sont seuls sujets. Ils doivent se soumettre à la visite de la part d'un croiseur belligérant muni de pouvoirs réguliers. Toute résistance entraînerait certainement la capture et même la condamnation d'un navire neutre qui resterait autrement indemne. Un navire de commerce ennemi peut répondre à une attaque, mais, à moins qu'il ne réussisse à mettre en fuite son agresseur, sa situation sera pire qu'auparavant. Un navire de commerce neutre viole le droit international s'il essaie d'opposer la force des armes au belligérant qui le visite. Il peut remporter un succès momentané, mais ce ne sera pas pour longtemps. Un conflit international surgira entre son gouvernement et le belligérant à qui il a fait du tort ; et, à moins que son gouvernement ne veuille aggraver l'incident, c'est sur lui qu'on exercera des sanctions pour son acte illégal. Si le neutre échoue dans sa résistance,

[1] Wheaton, *Reports of the Supreme Court*, vol. xi, p. 1 ; Scott, *Cases on International Law*, p. 837.
[2] V. § 103.

l'art. 63 de la Déclaration de Londres prononce contre lui la confiscation du navire ; en même temps, ' les marchandises appartenant au capitaine ou au propriétaire du navire sont considérées comme marchandises ennemies '. En d'autres termes, c'est l'immunité des marchandises neutres, mais la condamnation des marchandises ennemies ou considérées comme telles.

Quoique les navires de commerce neutres soient soumis au droit de visite, les navires de guerre neutres en sont exempts. Toute tentative faite pour imposer la visite à ceux-ci serait un grave outrage. Dès le début du XIX^e siècle, la Grande-Bretagne désavoua l'acte de l'amiral Berkeley qui avait ordonné à son escadre de rechercher sur le navire de guerre américain *Chesapeake* les déserteurs anglais qui pouvaient s'y trouver. En raison de cet ordre, un conflit éclata entre le *Chesapeake* et le *Leopard*, et, le premier ayant dû se rendre, on prit à bord quatre de ses marins. Ces procédés injustes et violents manquèrent de provoquer la guerre entre les deux pays en 1807. Ce risque fut écarté grâce au désaveu du Gouvernement anglais et à l'allocation d'une indemnité aux citoyens américains qui avaient été blessés et aux familles de ceux qui avaient été tués lors de l'incident. Cela ne fixa malheureusement pas la question du droit de visite qui devint la principale cause de la guerre de 1812.[1]

Un navire de l'ennemi peut en poursuivre un autre sous de fausses couleurs ou même sous des couleurs quelconques, mais, avant de procéder aux opérations mêmes de la visite, il doit hisser son pavillon national. S'il lui est impossible de hisser celui-ci, ou si le navire poursuivi n'en tient pas compte, le poursuivant peut lui signaler de mettre en panne en tirant un coup de canon à poudre, et, si la chose devient nécessaire, un coup de canon à boulet dans les avants. C'est ce qu'on appelle un coup *d'assurance ou de semonce.* Tout autre signal susceptible d'être compris serait également légal, mais il faut une semonce sur le sens de laquelle on ne

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 991–994 ; vol. vi, p. 1035.

puisse se tromper, et l'usage de la force n'est permis que lorsque cette semonce a été faite sans effet. Nous n'avons pas à envisager les effets du conflit qui se produirait alors, car ils n'ont rien de commun avec la procédure du droit de visite. Supposant qu'il a été fait droit à la semonce, le vaisseau de guerre doit détacher un ou plusieurs officiers en uniforme pour accoster l'autre navire et procéder à la visite. Ces officiers interrogeront le capitaine et examineront les papiers de bord. Si cet examen leur révèle une circonstance suspecte, mais dans ce cas seulement, ils font monter à bord l'équipage de leur propre navire pour procéder à une visite complète. Si cette visite confirme les soupçons, le commandant du vaisseau de guerre peut s'emparer de l'autre navire, mettre la main sur ses papiers, détenir son capitaine et son équipage. Au cours de toute cette opération, il doit faire preuve de courtoisie et d'égards, et poursuivre la visite en troublant aussi peu que possible l'aménagement du navire et en évitant même de le détourner de son itinéraire. Régulièrement, il doit diriger celui-ci sur le port où siège un tribunal de prises le plus facile à atteindre. Dans ce but il installe à bord un équipage pour la conduite de la prise audit lieu, avec des ordres écrits. Le capitaine et les marins de la prise peuvent être invités à participer à cette conduite, mais on ne peut les y contraindre. Le commandant qui n'a pas d'équipage disponible peut ordonner au navire de commerce ennemi d'abaisser son pavillon et de le suivre sous peine d'être coulé à coups de canon ou au moyen de torpilles, mais ce traitement ne peut être infligé à un neutre. Si, devant le tribunal des prises, les raisons pour lesquelles la capture a été pratiquée sont reconnues valables, le navire sera déclaré de bonne prise, et, aux termes des lois de la plupart des pays, les capteurs recevront des parts de prises sur le produit de la vente du navire. Si, au contraire, il n'y a pas de preuve concluante contre le navire, malgré des présomptions sérieuses, on relâchera le navire tout en laissant à ses propriétaires la charge des frais

de capture et de détention. Enfin, s'il est établi que la prise n'a été opérée que sous des prétextes déraisonnables et imaginaires, les parties en cause ont droit à des dommages et intérêts.[1] Cette règle reste applicable dans le cas, pourtant plus délicat, où il s'agit de navires que les croiseurs d'États non-belligérants ont soupçonnés de piraterie. La paix n'étant pas rompue, le droit de visite de ces croiseurs ne pouvait exister que si les navires visités étaient réellement des pirates, et la sanction était alors la capture. Mais il se peut que l'on ne sache qu'après une visite approfondie si ce droit existait ou non. Il faut, dès lors, se laisser guider par les circonstances. Si les renseignements recueillis par les croiseurs, et l'attitude du navire qu'ils ont abordé, faisaient raisonnablement présumer que ce navire se livrait à la piraterie, ces croiseurs ne seront pas exposés à des dommages et intérêts du fait de cette capture, même s'il vient à être établi que le navire capturé ne poursuivait que des fins légitimes. D'autre part, s'il s'agit réellement de pirates, l'initiative des croiseurs a été légale du commencement à la fin, et le service qu'ils ont rendu est méritoire.[2]

Le but de la procédure qui vient d'être exposée est de protéger les belligérants contre ceux qui cherchent à se dérober à leur droit de capture, et, en même temps, de protéger les neutres contre toute gêne vexatoire apportée à leur commerce maritime. Les restrictions complémentaires que certains auteurs [3] ont cherché à imposer aux officiers chargés de la visite n'ont pas été acceptées par la majorité des Puissances maritimes, et ne font pas corps avec le Droit international. Il en est autrement des restrictions du droit lui-même, considérées comme distinctes de celles de son exercice. Les navires neutres, même lorsqu'ils n'étaient pas susceptibles de saisie ni de détention, éprouvaient jadis tant d'ennuis et de préjudice du fait de leur visite par les belligérants, que

[1] *Déclaration de Londres*, art. 64.

[2] V. l'affaire du *Mariana Flora*, citée au début de ce paragraphe.

[3] Cf. Hautefeuille, *Droits des nations neutres*, tit. IX, ch. i.

leurs gouvernements ont cherché à réduire au minimum les cas de visite. De là provint un effort persistant, et, finalement, couronné de succès, pour mettre à l'abri du droit de visite les navires de commerce circulant en convois sous l'escorte de navires de guerre de la même nationalité. La Grande-Bretagne s'est longtemps opposée à un désir qui était devenu, peu à peu, celui de tous les États. Elle s'est enfin ralliée en 1909 au texte de la Déclaration de Londres sur ce sujet. Nous aurons à étudier la question sous le titre des *Convois* [1] quand nous nous occuperons de la neutralité. Le changement qui s'est opéré dans les habitudes du commerce a rendu d'autres réformes nécessaires. Alors que le tonnage de la marine marchande augmente considérablement en raison du développement du trafic international, le nombre des navires de commerce qui sillonnent l'Océan va en diminuant. De grands cargo-boats se construisent et l'on peut y charger, par milliers de tonnes, des marchandises appartenant à des propriétaires de tous pays. De telles accumulations de richesses ne peuvent être visitées en quelques heures, comme c'était le cas pour les chargements bien plus faibles du siècle dernier. Il faut que le belligérant emmène le navire à visiter dans l'un de ses ports et qu'il emploie de nombreuses équipes à en fouiller les cales. De là de longs délais, qui impliquent de grands dommages pour les chargeurs. A supposer qu'on ne trouve aucun objet illicite et que le vaisseau et le chargement finissent par être relâchés, le temps écoulé n'équivaut pas moins à une pénalité infligée à des innocents. On en a eu des exemples pendant la guerre du Transvaal. Le 29 décembre 1899, le paquebot-poste allemand *Bundesrath* fut amené dans le port de Durban par un croiseur anglais comme suspect de porter de la contrebande de guerre et des engagés volontaires pour l'armée des Boers ; on mit neuf jours à le visiter et on le relâcha ensuite faute d'avoir trouvé de la contrebande dans ses flancs. Le *Herzog* eut à subir une épreuve pareille, mais fut relâché après trois

[1] V. le § 144.

jours de détention dans le port. Le *General* séjourna six jours à Aden, et, pendant ce temps, on déplaça et replaça 1,200 tonnes de son chargement. Ces trois vaisseaux faisaient route sur Lourenço-Marquès, port portugais de la baie de Delagoa, d'où le Gouvernement du Transvaal recevait des approvisionnements de guerre qui suivaient le chemin de fer aboutissant à Prétoria. Le conflit qui surgit aussitôt entre la Grande-Bretagne et l'Allemagne se compliqua, dès lors, de controverses sur le fondement de la doctrine du voyage continu que nous aurons à discuter dans le chapitre VI de notre quatrième partie. Nous sommes actuellement préoccupés de la grande extension qu'ont prise dans les temps modernes les dommages et les préjudices causés aux neutres par le droit de visite. La Grande-Bretagne ne dépassa pas d'un iota son droit légal. Aucune cour des prises n'a jamais eu à peser le mérite des présomptions qui lui firent détenir les vapeurs allemands. Mais les simples préliminaires d'un procès soulevèrent en Allemagne un élan d'indignation, qui envenima les relations entre les deux pays. Les navires furent relâchés sur l'ordre du pouvoir exécutif; le Gouvernement anglais paya une indemnité de £20,000 pour avoir exercé abusivement un droit pourtant incontestable.[1] Il résulte clairement du simple énoncé de ces faits que, dans tout conflit naval qui surgirait, à l'avenir, entre de puissants États maritimes, la position des neutres qui ont une grande marine marchande sera intolérable. On ne peut échapper à ce résultat qu'en modifiant le droit de visite dans une mesure suffisante pour que les belligérants puissent être rassurés sur l'innocence des cargaisons inoffensives sans que les neutres aient à subir l'humiliante et ruineuse formalité qui détourne leurs navires de leur itinéraire pour les vider de fond en comble dans l'un des ports d'un belligérant. La persistance de l'état de choses actuel implique un grand danger pour le cas où une guerre navale éclaterait prochainement. Il

[1] Pour les faits et les correspondances échangées à leur sujet v. *British Parliamentary Papers, Africa,* No. 1 (1900).

n'est pas inutile de rechercher si, par des certificats officiels dont ils seraient porteurs, les neutres ne pourraient pas être admis à justifier du caractère innocent des passagers et des marchandises qu'ils transportent. L'officier belligérant apprécierait alors s'il doit ou non procéder à la capture sans exercer au préalable la visite dont il est chargé.

§ 187

Papiers de bord.

Nous avons eu l'occasion, dans les pages qui précèdent, de parler à plusieurs reprises des papiers de bord. Mais nous n'avons pas encore expliqué en quoi ils consistent : le moment en est maintenant venu. Le droit international exige que tout navire marchand soit porteur de divers documents établissant sa nationalité, son itinéraire, la nature et la destination de sa cargaison. Le navire doit aussi porter la preuve écrite de la propriété de sa coque et de sa cargaison, un rôle de l'équipage et le texte même de tout contrat intervenu pour son affrètement ou pour la livraison des marchandises dont il est chargé. Les lois particulières de chaque Puissance maritime fixent, pour les navires de commerce de celle-ci, le nombre et la forme de ces papiers ; mais, en tout état de cause, ceux-ci doivent démontrer la propriété du navire et de sa cargaison et spécifier sa nationalité et sa destination. La Grande-Bretagne exige un certificat d'immatriculation qui doit décrire minutieusement le navire et fournir les noms de ses propriétaires et de son capitaine. En outre, un navire anglais doit avoir le rôle de son équipage, un inventaire de ses accessoires, un journal de navigation officiel, son livre de loch, un état de la cargaison, son connaissement, et, en cas d'affrètement, sa charte-partie. La liste des papiers exigés par les États-Unis est presque identique, sauf que le connaissement n'y figure pas et qu'on y a ajouté un état sanitaire. La loi allemande exige un certificat d'immatriculation, un certificat de nationalité, un certificat de jaugeage, et ces trois documents fournissent à peu près les mêmes renseignements que les

certificats d'immatriculation anglais ou américains. De plus, un navire allemand doit porter un rôle de son équipage, un journal de navigation, un état de sa cargaison, les connaissements, et, le cas échéant, la charte-partie. La loi française prescrit l'acte de propriété du navire, l'acte de francisation, le rôle d'équipage, les connaissements et chartes-parties, les procès-verbaux de visite et les acquits de paiement ou à caution des douanes. Ces quatre listes peuvent être considérées comme typiques : il est évident qu'elles prévoient toutes la démonstration des mêmes faits essentiels, malgré de légères différences dans leurs énumérations. Ces renseignements correspondent aux vœux du droit international. Celui-ci laisse seulement à chaque État maritime le soin de décider comment et sous quelles formes les renseignements voulus seront fournis par ses propres navires.

Le fait de n'être pas muni des papiers réglementaires ou d'en présenter avec des irrégularités grossières, des lacunes ou des contradictions, justifierait de la part du croiseur belligérant la saisie du navire, tout aussi bien que si celui-ci produisait de faux papiers. On appelle, en langage technique, spoliation des papiers, leur destruction volontaire, par exemple en les jetant par-dessus bord au moment où l'on est poursuivi, ou de toute autre manière. En Angleterre et en Amérique on considère qu'un fait de spoliation de papiers justifie la capture, mais pas nécessairement la condamnation du navire. On y trouve une forte présomption de culpabilité, mais cette présomption est susceptible d'être combattue par la preuve contraire. Ce point de vue paraît se généraliser aujourd'hui parmi les nations maritimes.[1]

[1] Halleck, *loc. cit.*, vol. ii, p. 301 ; *General Report presented to the Naval Conference of London*, ch. ix ; se trouve dans les *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 65.

§ 188

De la nature des tribunaux de prises et de la responsabilité qui résulte, pour l'État, de leurs décisions.

Entre belligérants, la force se sert de titre à elle-même. Si la propriété ennemie est capturée sur mer dans des conditions qui la rendent passible de saisie et de confiscation, aux termes des lois de la guerre, les droits des propriétaires primitifs disparaissent, quoique le *ius postliminii* puisse les faire revivre, comme nous l'avons vu, en cas de reprise. Il y a, cependant, parfois un doute sur le point de savoir si certains biens appartenaient réellement à un propriétaire ennemi, ou si la capture en a été opérée en un lieu où les actes de guerre étaient réguliers. Il est, d'autre part, nécessaire de déterminer l'exacte mesure dans laquelle les droits de propriété sont dévolus aux capteurs. Pour trancher ces divers points l'intervention d'une juridiction est hautement désirable, même dans les cas où la propriété d'un belligérant, réelle ou présumée telle, se trouve seule en cause. Mais cette juridiction devient indispensable dès que les droits des neutres ou les réclamations des neutres sont en cause. Ce n'est pas le simple verdict de la force qui peut régler les rapports des belligérants avec les sujets d'États qui n'ont pas pris part à la guerre. Ceux-ci peuvent se trouver condamnés à perdre leurs droits, mais cette perte ne saurait résulter du simple fait qu'un belligérant s'est emparé de ce qui leur appartient et en a conservé la possession. Ce n'est qu'un débat judiciaire qui peut déterminer si le belligérant a le droit de conserver cette possession. C'est pourquoi tous les États civilisés établissent des tribunaux de prises pour protéger les sujets des États neutres et juger les prétentions des capteurs. Quand les marins d'un État se saisissent de la propriété ennemie en mer, ils s'en emparent, *stricto iure*, pour le compte de leur pays et non pour eux-mêmes. Cependant les lois nationales, dans tous les pays sauf un seul, abandonnent le produit des prises aux capteurs, en tout ou en partie, suivant un taux de rémunération fixé par les autorités publiques. Le

pays qui fait exception est les États-Unis où les parts de prise ont été supprimées par le Congrès en 1903.[1] En 1864 le Parlement britannique a statué sur ce sujet dans le *Naval Prize Act* qui déclare expressément que les capteurs ' continueront à ne recevoir que les parts de prises qui pourront, de temps à autre, leur être allouées par la Couronne '. Mais ce fut, au cours des temps modernes, et c'est encore, une règle invariable, de la part de la Couronne, d'accorder le produit entier de la prise aux officiers et aux marins qui ont participé à la capture. La pratique courante des tribunaux de prises est d'ordonner, après leur condamnation, la vente du navire et de sa cargaison, et la somme ainsi obtenue est partagée entre les capteurs.

Les tribunaux de prises sont des juridictions nationales instituées par les belligérants, soit sur leur propre territoire, soit sur le territoire qu'ils occupent militairement, soit sur un territoire appartenant à un de leurs alliés.[2] Il faut, en ce dernier cas, que l'allié ait consenti à l'établissement du tribunal. Mais un neutre ne peut pas autoriser l'établissement d'un de ces tribunaux sur son territoire sans manquer gravement aux lois de la neutralité, et, si l'un des belligérants essaye d'établir un de ces tribunaux en territoire neutre, il serait coupable d'une grave atteinte à l'indépendance d'un État neutre, car on ne saurait exercer la souveraineté, sous sa forme la plus haute, sur le territoire d'une nation amie qui reste en état de paix. Cette atteinte se commettrait-elle, l'État qui la subirait pourrait défendre sa neutralité les armes à la main, si ses représentations diplomatiques n'étaient pas écoutées. Si le gouvernement neutre ne protestait pas, il serait exposé à des réclamations, peut-être même à des actes hostiles, de la part de l'autre belligérant, qui souffrirait de sa complaisance. Washington le comprit parfaitement lorsqu'en 1793 Genet, ministre de la Répu-

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vii, p. 543.

[2] Halleck, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 431–433. Voir aussi Oddy v. Bovill (Scott, *loc. cit.*, pp. 924–925).

blique française, chercha à organiser sur le territoire des États-Unis des tribunaux de prises consulaires. Après avoir vainement adressé à cet agent diplomatique des représentations personnelles, il fallut demander son rappel à la France qui voulut bien, en y consentant, mettre un terme à ses procédés vexatoires.[1]

Quoique les tribunaux des prises soient institués par le gouvernement d'un belligérant qui en nomme et en rémunère les juges, leur but est d'appliquer le droit international. En Amérique il a été jugé et rejugé que le droit international est partie intégrante du droit national,[2] et l'on estime que chaque membre de la famille des nations doit se soumettre aux lois de la société dont il fait partie. En Angleterre, ce point de vue n'a été ni si clairement expliqué, ni si largement appliqué.[3] Il représente néanmoins l'opinion dominante, et, sur le continent européen, serait généralement accepté, sans que cependant on consentît à le formuler dans les mêmes termes. Toutes les nations seraient, du moins, d'accord pour reconnaître que leurs tribunaux de prises sont tenus d'appliquer les règles du droit des gens aux espèces qui leur sont soumises, et, dans la plupart des cas, la pratique confirme sur ce point la doctrine. Cependant, tant que la nature humaine restera ce qu'elle est, les juges les plus honnêtes et les plus capables éprouveront l'impossibilité absolue de se dépouiller complètement de leurs sentiments patriotiques et de leurs plis professionnels. Ces inconvénients d'ordre subjectif peuvent cependant être réduits au minimum, et les grands jurisconsultes qui ont illustré les tribunaux internationaux ont brillé par leur impartialité autant que par leur science. Il y a, toutefois, un cas où le juge le plus honnête peut se sentir obligé à rendre un jugement qu'il sait être contraire aux principes reçus du droit international. Ce cas se présente lorsque

[1] Moore, *loc. cit.*, vol. iv, pp. 486, 487 ; Message de Washington du 5 décembre 1793.

[2] Wharton, *International Law of the United States*, § 8.

[3] Maine, *International Law*, pp. 35–47.

le souverain de son propre pays a promulgué des lois ou édicté des règles commandant ce que le droit des gens défend ou défendant ce qu'il commande. On en a eu un exemple lors des décrets de Berlin et de Milan, sous Napoléon Ier, et des *Orders in Council* que le Gouvernement anglais édicta par voie de représailles. Les tribunaux de chaque pays avaient l'obligation d'appliquer respectivement les textes promulgués par les autorités constituées qui les avaient établis. S'y seraient-ils refusé, ils se fussent placés dans un état de forfaiture et leurs membres eussent été promptement destitués. Chaque État est cependant responsable vis-à-vis des autres États du préjudice qu'il leur cause, à eux ou à leurs sujets, par des procédés qui excèdent ses pouvoirs de belligérant. Ses tribunaux de prises, si on les laissait juger par eux-mêmes, comme on doit le faire et comme on le fait habituellement, appliqueront le droit international : c'est une règle générale, malgré quelques célèbres exceptions. Mais si on leur impose une législation contraire au droit international, il faut bien qu'ils s'y soumettent. Les autres États, toutefois, échappent à cette obligation, et, si les neutres estiment qu'ils sont lésés par des décisions rendues spontanément ou en vertu de lois particulières, ils s'en plaindront au belligérant. L'effet des décisions des tribunaux de prises est de trancher tous les droits de propriété sur le navire ou sur sa cargaison. Le conflit entre capteurs et revendiquants prend fin lors de la décision rendue sur appel, et cette décision ne saurait être revisée par une cour d'un autre pays. Mais les neutres qui en éprouvent du préjudice peuvent réclamer des dommages et intérêts par l'organe de leur gouvernement.[1] Chaque État est responsable des décisions de ses tribunaux de prises, et, si ceux-ci ont jugé injustement, il est tenu d'indemniser les parties lésées. L'histoire des rapports internationaux nous en fournit de nombreux exemples. Nous pouvons rappeler notamment la sentence de la Commission

[1] Moore, *International Arbitrations*, vol. iii, pp. 3184–3191.

mixte nommée en vertu du Traité anglo-américain de 1794. Elle alloua une indemnité aux victimes de diverses décisions des tribunaux de prises anglais qui, dépassant les droits extrêmes des belligérants, avaient condamné des navires américains chargés d'approvisionnements pour des ports français.[1]

§ 189

Juridiction des cours de prises.

La juridiction des tribunaux de prises s'étend à toutes les captures pratiquées en temps de guerre par les croiseurs de leur pays, à toutes les captures faites sur terre par des forces navales agissant seules ou avec l'appui des forces de terre, et à toutes les captures faites sur mer par l'effet d'opérations combinées de ces deux forces. Elle s'étend aussi à toutes les reprises, aux rançons, aux traités de rançon, et à toutes les questions connexes qui peuvent surgir à propos de la capture, comme celles du fret et des dommages et intérêts. Autrefois, lorsque les États opéraient des captures sur mer par anticipation d'une guerre non encore déclarée, les litiges qui en résultaient étaient déférés aux tribunaux de prises. En termes généraux, nous pouvons poser comme un principe que les tribunaux des neutres n'ont pas à connaître des captures des belligérants. Mais à cette règle, aussi, il y a des exceptions. Ces tribunaux neutres deviennent compétents lorsque la capture a eu lieu dans les eaux territoriales de l'État dont ils relèvent, ou lorsqu'un navire, précédemment armé dans le rayon de leur juridiction, ou dont l'armement a été augmenté dans le même rayon, exerce une capture et amène sa prise dans les eaux de l'État dont la neutralité a été violée, pendant le cours du voyage où il a été illégalement armé. Dans ces deux cas, la neutralité d'un État s'est trouvée violée par l'un des belligérants, et comme cet État est exposé, de ce fait, à des réclamations de la part de l'autre belligérant, on donne pouvoir à ses

[1] *Treaties of the United States*, pp. 384, 385, 1322–1324 ; Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 448–449.

tribunaux compétents pour le protéger, afin qu'il puisse insister auprès d'eux pour la restitution aux ayants droit de la propriété illégalement capturée.[1]

§ 190

La procédure des tribunaux de prises.

Il n'y a pas beaucoup de points communs entre un procès ordinaire et un procès devant un tribunal des prises. Dans un procès ordinaire deux parties discutent leurs droits. Devant une cour des prises, on voit un État qui procède, comme disait Dana,[2] à une enquête pour savoir si une capture a été illégale ou non, exactement comme s'il s'agissait de l'information qu'ouvre un officier de police anglais pour savoir si la mort d'une personne provient ou non de causes naturelles. La procédure commence lorsque le vaisseau capturé a été amené dans un port sur lequel s'exerce la juridiction du tribunal des prises par un officier du navire qui a opéré la capture. Cet officier présente requête en vue d'obtenir que la juridiction ouvre une enquête, et, à l'appui de sa requête, il produit les affidavit nécessaires, les papiers du navire saisi et tous autres documents utiles. On donne alors avis que toute personne ayant un intérêt dans la prise peut se présenter pour faire valoir une revendication totale ou partielle. Aucune personne ennemie ne peut se présenter, mais des nationaux, des alliés ou des neutres le peuvent. Ensuite, que des revendiquants apparaissent ou non, le tribunal procède à l'examen personnel du navire capturé, de ses papiers et de sa cargaison et procède à l'interrogatoire des personnes trouvées à bord. Dans cette phase de la procédure on n'entend pas les capteurs, et on ne leur permet pas non plus d'entendre les revendiquants ou les personnes arrêtées. Lorsque le tribunal a recueilli ses preuves, les conseils des parties intéressées examinent les pièces de son enquête et en déduisent leurs arguments. Le fardeau de la preuve incombe aux

[1] V. l'espèce de la *Santissima Trinitad* (Scott, *loc. cit.*, pp. 701–705).

[2] Note 186 de l'*International Law* de Wheaton.

revendiquants, car le fait que le navire ait été amené dans le port sous le contrôle des capteurs crée une présomption en faveur de ceux-ci. Si l'enquête ci-dessus décrite, qui s'appelle, de son nom technique, l'enquête préparatoire, est considérée par le tribunal comme suffisamment probante, la décision est rendue. Sinon, une information supplémentaire est ordonnée et la procédure ressemble alors davantage à celle d'un procès entre particuliers. Les capteurs et les revendiquants produisent leurs preuves, leurs conseils sont entendus et finalement on rend le jugement.[1]

## § 191

**Destruction des prises en mer.**

Dans notre exposé de la procédure des prises nous avons supposé le cas d'un navire amené dans un port et livré à un tribunal de prises. Ce cas est celui que réclament les principes, car la procédure est une procédure *in rem* et le navire lui-même, avec ses papiers et son équipage, constitue la meilleure preuve qu'on puisse mettre sous les yeux des juges. Mais, si ce cas est le cas normal, il peut s'en présenter d'autres. On peut faire statuer sur la propriété d'un navire amarré dans le port d'un allié, ou dans un port étranger militairement occupé par le pays du capteur, ou même dans un port neutre. Les États neutres ont le droit d'ouvrir leurs ports aux prises qu'y amènent les croiseurs des belligérants. Il y a eu, dans les temps modernes, une tendance contraire ; mais il est impossible de dire qu'on viole le droit international lorsqu'on donne accès à ces prises, pourvu qu'on accorde impartialement la même faculté aux croiseurs des deux belligérants. Et si, en vertu de cette faculté, la prise est amarrée dans des eaux neutres, les tribunaux des grandes nations maritimes n'hésiteront pas à en connaître quand même. Parfois un capteur vend sa prise avant le jugement. De graves nécessités excuseront,

[1] Wheaton, *International Law* (éd. Dana), pp. 480–483, note ; Holland, *Manual of Naval Prize Law*, ch. xxii ; *Naval Prize Act* de 1864, §§ 16–33.

dit-on, un tel acte, mais il faut alors commencer sans délai la procédure pour l'attribution du produit de la vente. L'irrégularité n'en serait pas moins telle que nous espérons qu'on n'en verra plus d'exemple. La capture fût-elle jugée illégale, les propriétaires neutres auraient beau sujet de se plaindre lorsqu'on leur offrirait le produit d'une vente forcée du navire, au lieu du navire lui-même.[1]

Les cas les plus sujets à controverse surgissent lorsqu'un croiseur détruit sa prise en pleine mer au lieu de l'amener dans un port. Il faut distinguer entre la destruction des prises ennemies et celle des prises neutres. En ce qui concerne les prises ennemies, Hall donne un excellent sommaire des opinions exprimées par diverses autorités et l'accompagne de pénétrantes remarques.[2] Il paraît généralement admis que lorsque le navire et la cargaison pris sont propriété ennemie il n'y a pas de raison pour se plaindre de la destruction de la prise, pourvu que le navire ne fût plus en état de naviguer ou que l'approche de l'ennemi, ou toute autre cause, empêchât le capteur de détacher une partie de son équipage. Le simple fait de s'être emparé de la prise confère à l'État capteur des droits de propriété et il importe peu au sujet ennemi qui s'est trouvé dépouillé de ces droits que le vaisseau capturé soit au fond de la mer ou qu'il soit adjugé par l'autorité compétente à ceux qui le lui ont arraché des mains. Les tribunaux des prises anglais et français ont admis le principe de la destruction des prises en cas de nécessité. En 1812–1813 les États-Unis allèrent plus loin, et donnèrent des instructions à leurs officiers de marine, au début de la guerre contre l'Angleterre, pour détruire tous les navires de commerce qu'ils captureraient, à moins qu'ils ne fussent ' d'un grand prix, et voisins d'un port ami '.[3] On faisait de l'exception une

[1] Wheaton, *International Law* (éd. Dana), p. 486, note.

[2] *International Law*, 5e éd., pp. 457–460 et notes.

[3] Cité par Sir A. Cockburn dans ses *Reasons for Dissenting from the Award of the Tribunal of Arbitration* ; v. *British Parliamentary Papers, America*, No. 2 (1873), p. 93.

règle et de la règle une exception. Ce fut peut-être en vertu d'une réaction naturelle contre cette extrême rigueur que Woolsey déclara toutes les destructions 'barbares', ajoutant qu'il fallait les faire 'disparaître de l'histoire des nations'.[1] Il n'y a pas, pour le moment, aucun signe de leur disparition. Les États du Sud incendièrent ou coulèrent leurs prises pendant la Guerre de Sécession, sous prétexte que le blocus effectif de leurs ports par les escadres des États du Nord les mettait dans l'impossibilité d'y amener leurs prises pour les faire juger. En 1870 les Français brûlèrent deux navires allemands, quoiqu'ils eussent des marchandises neutres à bord. En 1877 les Russes détruisirent quelques-unes de leurs prises dans la mer Noire, parce que l'accès de leurs ports était rendu difficile par le blocus des Turcs, et, en 1904–1905, ils coulèrent plusieurs navires de commerce ennemis dans la mer du Japon sans avoir essayé de les conduire devant la Cour des prises de Vladivostock. Un navire de guerre moderne ne peut se passer que d'une bien faible partie de son équipage pour la mettre à bord d'une prise. Il est impossible de faire du devoir qu'on a de conduire les navires de commerce ennemis dans un port, pour les faire juger, une obligation universelle et absolue ; mais la nécessité qui justifie certaines destructions devrait être entendue beaucoup moins largement qu'on ne l'a fait dans certaines circonstances récentes.

Une grande distinction doit être faite entre la destruction de la propriété ennemie et celle de la propriété neutre. La propriété ennemie a changé de titulaire dès l'instant de la capture ; l'autre n'appartient aux capteurs que lorsque l'autorité compétente a déclaré qu'elle est de bonne prise, aux termes du droit international. Ses propriétaires ont donc le droit d'insister pour qu'on n'y touche pas autrement avant qu'il n'ait été statué sur leurs réclamations. Si ce droit est méconnu, leur gouvernement peut introduire une demande de dommages et intérêts. Il est infiniment

[1] *International Law*, § 148.

mieux, pour un capteur, de relâcher un navire ou des marchandises appartenant à des neutres, que de s'exposer à des risques personnels, à des complications internationales en détruisant une propriété par elle-même innocente. La Grande-Bretagne a adopté ce point de vue et a donné des instructions en conséquence à sa marine. L'Institut de droit international, dans son *Règlement des Prises maritimes*, a permis la destruction des navires ennemis dans certaines circonstances et sous certaines conditions, mais est resté muet au sujet des navires neutres.[1] Il est vrai que les règlements de certains États ont parlé, en termes généraux, de la destruction des prises maritimes, sans indiquer clairement qu'il ne s'agissait que des navires ennemis.[2] Il est également vrai que, dans certains cas, on a nettement réclamé le droit de couler ou de brûler les navires neutres qu'il ne serait pas possible de conduire dans un port. La Guerre russo-japonaise de 1904–1905 a fourni un exemple de cette prétention de la part de l'un et l'autre belligérant.[3] Conformément à leurs instructions, les navires de guerre russes coulèrent plusieurs navires de commerce neutres, au lieu de les conduire dans un port pour les soumettre au jugement du tribunal compétent. Le plus célèbre de ces cas fut celui du *Knight Commander*,[4] un navire anglais, à raison de la destruction duquel la Grande-Bretagne réclama une indemnité que la Russie refusa de payer. La Russie refusa également de soumettre l'affaire à l'arbitrage de la Cour de La Haye. En 1907 la question fut discutée en termes généraux à la deuxième Conférence de La Haye sans allusion aux applications particulières qui en avaient été faites. Mais on ne parvint à aucune entente. Plus heureux fut-on lors des délibérations de la Conférence Navale de 1908–1909. Des

[1] *Tableau général*, pp. 205–207.

[2] V. le *Naval War Code for the use of the United States Navy*, 1900, art. 14 et 50.

[3] Instructions du Japon concernant les prises maritimes, 1904, art. xci; Règlements russes, 1895, § 21, et Instructions, etc., 1900, § 40.

[4] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., pp. 250–289.

opinions divergentes y furent conciliées et le chapitre IV de la Déclaration de Londres consacre à ce sujet une série d'articles qui seront bientôt, espérons-nous, la loi reconnue de tout le monde civilisé.[1]

Ces articles sont déduits de ce principe fondamental qu'un navire neutre doit être ' conduit dans tel port qu'il appartiendra pour y être statué sur la validité de la capture ', mais que, par exception, il peut être détruit si l'observation de ce principe ' peut compromettre la sécurité du bâtiment de guerre ou le succès des opérations dans lesquelles celui-ci est actuellement engagé '. L'objection que des termes aussi généraux pourraient, par une interprétation subtile, être étendus à la grande majorité des captures se trouve écartée par l'organisation d'une procédure régulière dans tous les cas. Avant de pouvoir brûler ou couler sa prise, le capteur doit mettre en sûreté ' les personnes qui se trouvent à bord ' et transborder ' tous les papiers de bord et autres pièces que les intéressés estimeront utiles pour le jugement sur la validité de la capture '. Ces papiers seront soumis au tribunal au lieu du navire et la première question à trancher sera de savoir si la destruction était vraiment nécessaire. Le fardeau de la preuve incombe au capteur, et s'il échoue dans sa preuve, ' il est tenu à indemnité vis-à-vis des intéressés, sans qu'il y ait à rechercher si la capture était valable ou non '. La procédure se clôt donc à ses dépens sur la question préalable. ' Si la destruction a été justifiée ' le tribunal examine alors si la capture elle-même était conforme au droit international. La capture est-elle déclarée nulle, ' le capteur doit indemniser les intéressés en remplacement de la restitution à laquelle ils auraient droit,' si le navire existait encore, et ' si des marchandises neutres qui n'étaient pas susceptibles de confiscation ont été détruites avec le navire, le propriétaire de ces marchandises a droit à une indemnité '. Il est de toute évidence qu'aucun commandant des forces belligérantes ne tiendra à détruire

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 557–559.

la propriété neutre sur mer lorsque les pénalités encourues de ce chef peuvent avoir toute la rigueur que comporte la Déclaration de Londres.[1]

§ 192

La Cour internationale des prises.

Il est impossible d'affirmer que les tribunaux de prises nationaux constituent toujours des juridictions irréprochables. Leur existence témoigne d'un désir général d'introduire des solutions juridiques dans une catégorie de conflits qu'on considérait comme uniquement réglés par la force, mais, par l'intervention de ces tribunaux, les belligérants deviennent, en fait, juges de leur propre cause, et c'est là un grand inconvénient qui est lié au caractère national de leur juridiction. Il n'est pas nécessaire d'imputer aux hommes éminents qui y siègent aucune partialité volontaire, mais il y a peu d'espoir de voir ceux-ci échapper à tout préjugé inconscient. Le droit international ne nous a pas encore dotés d'un code des guerres navales accepté par tous les pays, quoique des pas de géant aient été faits dans ce sens depuis quelques années. Il subsiste des divergences d'opinions entre les nations sur plusieurs points importants et les juristes d'un État n'échappent pas à l'influence de l'atmosphère intellectuelle et morale dans laquelle ils sont nés et ont été élevés. Ajoutez à cela les différences qui existent entre les systèmes juridiques et les habitudes professionnelles, ainsi que dans l'organisation de la justice, et il sera facile de voir combien les hommes les plus instruits et ayant l'esprit le plus juridique peuvent arriver à des conclusions contraires sur les mêmes faits.

Pour remédier à ces inconvénients, la Grande-Bretagne et l'Allemagne saisirent, l'une et l'autre, la Conférence de La Haye de 1907 de projets tendant à la constitution d'une Cour internationale des prises. Après une longue discussion ces projets ont été combinés, grâce surtout aux efforts persévérants des représentants de la France et des États-Unis[2],

[1] *Déclaration de Londres*, art. 48–53.
[2] Higgins, *loc. cit.*, pp. 432–435.

et le résultat de cette combinaison a été incorporé dans la douzième des treize conventions de 1907. Le compte-rendu que nous allons en donner n'est que la substance de l'étude que nous en avons faite dans notre ouvrage: *International Problems and Hague Conferences.*[1] La Cour doit se composer de quinze juges nommés pour six ans par les Puissances représentées à la Conférence, et rééligibles. L'Allemagne, les États-Unis, l'Autriche-Hongrie, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie, le Japon et la Russie auront toujours un juge nommé par eux dans la Cour, tandis que les juges nommés par les autres Puissances subiront un roulement, le tour de chacun d'eux revenant tous les six ans, suivant l'ordre qui figure dans un tableau annexé à la Convention. Il doit y avoir des juges-suppléants aussi bien que des juges, et si l'un de ceux-ci est absent ou empêché, sa place est occupée par celui des suppléants qui a été nommé pour le remplacer. Neuf juges suffisent pour que la Cour puisse siéger. Dans toutes les instances qui naissent des incidents d'une guerre, les juges nommés par les États belligérants peuvent siéger, si leur gouvernement le demande. Dans ce cas un nombre équivalent de juges, parmi ceux que désigne le roulement, doivent s'abstenir, et c'est le sort qui fixe les abstentionnistes. De plus, l'État capteur, ainsi que tout État neutre intéressé en la cause, peut nommer un officier supérieur de marine pour siéger comme assesseur, avec voix purement consultative.[2] Il peut donc y avoir, à chaque audience de la Cour, jusqu'à quinze juges, avec deux assesseurs ou davantage, comme aussi il peut n'y avoir que neuf juges, sans aucun assesseur. Dans la pratique, il n'est pas douteux que le nombre des juges oscillera entre ces deux limites. L'art. 10 de la Convention spécifie que les juges doivent être des ' jurisconsultes d'une compétence reconnue dans les questions de droit international maritime et jouissant de la plus haute considération morale ', et l'art. 13 ajoute qu' ' avant de prendre possession de leur siège les juges doivent, devant le conseil administratif,

[1] V. pp. 141–148. [2] V. art. 14–18

prêter le serment ou faire l'affirmation solennelle d'exercer leurs fonctions avec impartialité et en toute conscience'. Leur situation est de celles qui confèrent beaucoup d'honneur et de dignité. Ils doivent jouir des immunités diplomatiques dans l'exercice de leurs fonctions et en dehors de leur pays. Ils siégeront à La Haye et tous les juges permanents des Conférences de La Haye, le Conseil administratif, le Bureau international, le secrétaire général et son personnel, doivent être à leur disposition pour la gestion de leurs affaires administratives et la garde de leurs archives. Les gouvernements des Puissances signataires doivent prêter leur concours aux juges pour toutes les notifications à faire, 'notamment aux parties, aux témoins et aux experts'. Si les juges ne sont pas unanimes au sujet de la décision à rendre, la majorité l'emporte. Une juste indemnité leur est accordée, mais ils 'ne peuvent recevoir, de leur propre gouvernement ou de celui d'une autre Puissance, aucune rémunération comme membres de la cour'. Les paiements leur sont faits par l'entremise du Bureau international de La Haye à qui les Puissances contractantes feront parvenir leurs parts contributives 'dans la proportion de leur participation au fonctionnement de la Cour'.[1]

On remarquera que les huit Puissances ci-dessus désignées ont l'influence prépondérante que justifie leur situation politique, et un examen du tableau de roulement montre que le rôle de chacun des autres États a été soigneusement fixé d'après sa puissance actuelle et son importance historique. Cependant on a tenu compte des changements qui s'opèrent dans ces facteurs. Toute l'histoire nous montre que les nations croissent et décroissent et l'observation de ce qui se passe dans le monde qui nous entoure peut nous convaincre que ces variations, au lieu de tendre à un règlement final et définitif, augmentent avec une croissante rapidité. La convention en tient compte et prévoit, dans son dernier article, une revision périodique de la composition de la Cour

[1] V. art. 20–47.

sur la demande de toute Puissance contractante qui estimerait que sa participation n'y est pas suffisante.

Nous avons décrit la Cour internationale des prises. Voyons maintenant quelles sont ses fonctions et sa procédure. La Convention estime que, dans l'avenir comme dans le passé, les litiges relatifs aux prises maritimes doivent être soumis, en première instance, aux tribunaux de prises du pays du capteur. Si la loi de ce pays autorise l'appel devant une juridiction supérieure, ce recours doit pouvoir être formé; mais il ne saurait y avoir plus de deux degrés de juridiction devant les tribunaux nationaux. Toute décision ultérieure qu'on solliciterait doit émaner de la Cour internationale des prises, et ' faute par les tribunaux nationaux d'avoir rendu une décision définitive dans les deux ans à compter du jour de la capture, la Cour peut être saisie directement '. Mais il résulte de ce qui a été dit précédemment à propos des droits de la force entre belligérants qu'en règle générale il ne peut y avoir appel d'un tribunal national à la Cour internationale des prises lorsque le litige porte sur une propriété ennemie. Il n'y a d'exception que dans le cas où le litige concerne à la fois des intérêts neutres et des intérêts de l'ennemi, et dans le cas où il porte sur l'interprétation de traités ou de documents unilatéraux relatifs à des questions extérieures. Par contre, l'appel est recevable chaque fois que le jugement entrepris affecte la propriété d'un neutre, qu'il s'agisse d'un État ou d'un particulier. La même distinction reparaît dans la réglementation concernant les parties à qui le droit d'appel appartient. Les Puissances belligérantes sont écartées, ainsi que leurs sujets, à moins qu'il ne s'agisse d'un jugement affectant des biens leur appartenant qui étaient à bord de vaisseaux neutres, ou qui ont été saisis en violation d'une Convention passée entre les belligérants ou en violation d'un règlement émané de l'État capteur. Les Puissances neutres, au contraire, sont admises à former appel chaque fois qu'elles estiment que le jugement leur fait tort, à elles ou à leurs sujets, ou qu'elles

se plaignent qu'un navire ennemi ait été capturé dans leurs eaux territoriales. Les particuliers neutres ont également le droit d'en appeler pour la sauvegarde de leurs biens personnels si leur gouvernement n'agit pas, et la Cour internationale leur donnera audience à moins que leur propre loi ne leur interdise de suivre l'instance. Toutes ces règles, soigneusement élaborées, procèdent de ce principe que les neutres ont le droit d'obtenir une décision légale dans les litiges qui s'élèvent entre eux et des belligérants. Vis-à-vis d'eux la force n'est pas un titre, quoiqu'elle puisse trancher temporairement la question de possession. L'important est d'obtenir un jugement impartial sur les points de droit soulevés, et c'est justement là le but de la Cour internationale des prises.[1]

Nous en venons maintenant à la question fondamentale de la loi que doit appliquer la Cour internationale des prises. Il n'est douteux pour personne que la Cour est liée tout d'abord par les termes des traités applicables au cas dont il s'agit qui se trouveraient en vigueur entre l'État capteur et l'État qui plaide contre lui, ou dont un sujet est en cause. Et il n'est pas davantage douteux qu'en l'absence d'un tel traité les règles reconnues du droit international doivent être appliquées dans la mesure où elles s'étendent au cas en litige. Mais qu'en sera-t-il s'il n'y a pas de règle reconnue, soit parce que deux doctrines ou davantage ont été formulées sur le sujet, soit parce que le point soulevé est si nouveau qu'il n'a pu faire encore l'objet d'aucun usage, ni d'aucune convention ? Les deux espèces peuvent se produire. En réalité nous pouvons dire, en toute confiance, qu'un grand nombre des litiges dont sera saisie la Cour internationale des prises rentreront dans l'une ou l'autre de ces catégories. Comment décider ? En réponse à cette question, la Convention déclare que ‘ la Cour statue d'après les principes généraux du droit et de l'équité '.[2] Cette disposition a été, pour beaucoup d'auteurs, une pierre d'achoppement. Elle

[1] V. art. 1–6. [2] V. art. 7.

est d'une hardiesse à renverser les gens timides, et ceux qui ont été satisfaits de nous voir marcher pesamment dans nos anciennes ornières sont ébahis de l'audace avec laquelle ce texte nous pousserait dans une direction nouvelle. Le tort principal de cette clause est apparemment qu'elle autorise la Cour à légiférer en dernier ressort. Cela a été clairement dit par M. Louis Renault, le grand jurisconsulte français, dans le sage et magistral rapport qui accompagna le projet de la convention. Il justifiait l'innovation en faisant valoir qu'elle améliorerait les pratiques du droit international, et il affirmait que les magistrats éminents qui composeraient la Cour sauraient s'élever aux plus hautes tâches de leur mission et suppléeraient aux lacunes du droit actuel jusqu'à ce que les gouvernements les aient fait combler. Nous pouvons ajouter que, même alors, l'extension par voie d'analogie du droit écrit restera nécessaire pour parer aux besoins d'une société qui vit et se développe, et qui, au lendemain de l'adoption d'un Code, soulèvera des cas qui n'y auront pas été prévus. La Cour qu'a eue en vue le brillant plénipotentiaire français aurait donc les mêmes obligations après comme avant la codification du droit des gens. Si elle vient à fonctionner, nous pourrons la considérer comme une institution permanente.

La convention ne fait pas exception à la règle d'après laquelle signatures et ratifications sont nécessaires avant que les Puissances ne soient liées par ces termes. Les autres conventions, négociées à La Haye en 1907, avaient prévu, pour l'accomplissement de ces formalités, une période expirant le 30 juin 1908 ; mais celle qui concernait la Cour internationale des prises avait allongé ce délai d'un an, et il a fallu le prolonger encore. La convention elle-même envisage l'éventualité où elle ne recueillerait qu'un nombre limité de signatures, et elle dispose que le dépôt des ratifications sera ajourné jusqu'au moment où les Puissances pourront ‘ fournir à la Cour neuf juges et neuf juges suppléants, aptes à siéger effectivement ’. La convention prévoit aussi

la revision de la liste des juges ayant le droit de siéger, s'il manque le consentement de l'une ou l'autre des huit Grandes Puissances ou de l'un ou l'autre des États qui figurent sur le tableau de roulement. Si ' le nombre total des juges est inférieur à onze, sept juges constituent le quorum nécessaire '.[1] Mais il est clair qu'une cour qui ne serait constituée que par un peu plus de la moitié des Puissances manquerait complètement à son grand but qui doit être d'harmoniser, en le complétant, le droit maritime international du monde civilisé, et que ses décisions seraient dépourvues d'autorité morale si quelques-unes des plus grandes Puissances maritimes restaient du côté de la minorité numérique.

Ceci nous amène à une difficulté qui a paru tout d'abord telle qu'elle empêcherait les États-Unis de concourir à la constitution d'une Cour pour l'établissement de laquelle ils avaient pourtant déployé tant d'efforts à La Haye. On s'est demandé, en effet, si la Constitution américaine ne s'opposait pas à tout appel des décisions de la Cour suprême de Washington en matière de prises. On proposa que lorsqu'il y aurait à réclamer contre une décision de cette Cour suprême en matière de prises le recours devant la Cour internationale des prises fût introduit sous la forme d'une demande d'indemnité pour capture illégale. Il ne s'agirait plus alors d'un appel, mais d'une autre instance *de novo*. Si la Cour internationale statuait en faveur du plaignant, l'indemnité allouée serait payée par le gouvernement de Washington, et ainsi justice serait faite, quoique dans une forme autre que celle de la Convention de La Haye.[2] Pour réaliser cette idée, il devint nécessaire de négocier un protocole permettant cette procédure dans le cas des États dont les constitutions rendraient impossible la procédure prescrite par la Convention de 1907 concernant la Cour des prises. Signé en septembre 1910, ce protocole fut ratifié par le Sénat améri-

[1] V. art. 56.

[2] Higgins, *loc. cit.*, pp. 443–444 ; *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), pp. 103, 104, et *Miscellaneous*, No. 5 (1909), p. 253.

cain en février 1911. Trente-trois Puissances ont signé la Convention, mais dix d'entre elles ont formulé des réserves au sujet de l'art. 15 qui règle la composition de la Cour. Aucune de ces Puissances n'est de premier rang, mais elles sont toutes dominées par le sentiment que la situation privilégiée faite aux huit grandes nations maritimes est une violation du principe de l'égalité des États souverains. Ce principe a été rappelé à de nombreuses reprises, pendant les débats, sans le moindre ménagement et sans aucun égard pour les considérations pratiques. On méconnaissait la force et l'influence et l'on invoquait l'égalité devant la loi comme un titre à une égalité de situation et d'autorité. Mais parmi les vingt-trois États qui ont accepté la convention dans son intégralité figurent les principales nations maritimes du monde, et, si celles-ci ratifient l'adhésion qu'elles ont déjà formulée, la Cour internationale des prises deviendra bientôt une réalité.

On peut espérer que le succès de la Conférence Navale de 1908–1909 aura pour effet de procurer à cette Cour le ferme appui de tous les États qui ont de grands intérêts maritimes. Au premier abord, quelques États ont été arrêtés par le caractère incertain et discuté d'une grande partie du droit dont les juges internationaux auraient à faire application. Mais la Déclaration de Londres de 1909 a formulé des règles qui tranchent la plupart des controverses. Les délicates questions du blocus et de la contrebande ont enfin reçu une solution qui satisfait toutes les grandes Puissances. Les problèmes presque aussi troublants concernant les infractions à la neutralité et les destructions de prises neutres ont été amicalement réglés. On a même trouvé un baume pour la plaie saignante de la question des convois. Il ne reste à régler que relativement peu de points, dont aucun, quelle qu'en soit l'importance, n'a un intérêt vital. On peut en laisser l'appréciation à la Cour, en se rappelant qu'elle sera la plus haute et la plus illustre juridiction du monde et que ses juges représenteront l'élite des juristes dans la

famille des nations. Leur caractère, leur science, leur rôle éminent se combineront pour les convaincre eux-mêmes qu'ils doivent s'élever au niveau de leurs suprêmes pouvoirs et pour donner à leurs jugements une autorité et un prestige dont aucune autre juridiction ne pourrait se prévaloir.[1]

## § 193

Historique du mouvement en faveur de la suppression de la capture de la propriété privée sur mer en temps de guerre.

De temps immémorial la capture de la propriété privée sur mer a été pratiquée par les belligérants. Mais depuis 150 ans un mouvement très prononcé contre cette pratique s'est manifesté en Amérique et sur le continent européen. Les États-Unis, depuis qu'ils constituent une nation, ont favorisé ce mouvement. L'idée en fut incorporée par Franklin dans son traité de 1785 avec la Prusse,[2] mais ne trouva pas place dans les traités passés, depuis lors, avec cette Puissance. En 1823 M. John Quincy Adams proposa, en sa qualité de ministre, aux gouvernements d'Angleterre, de France et de Russie, de conclure une convention exemptant la propriété privée sur mer des atteintes de la guerre. Chose curieuse, cette exception fut considérée alors comme équivalant à ' l'abolition totale des guerres privées sur mer '.[3] L'Angleterre et la France n'acquiescèrent pas à la proposition, et, comme la Russie subordonnait son consentement à celui des autres Puissances navales, il ne résulta rien de l'effort tenté pour introduire l'immunité proposée dans le droit international. En 1856 une autre tentative fut faite par le gouvernement américain pour obtenir que le principe de l'immunité fût généralement reconnu. Les Puissances assemblées au Congrès de Paris avaient rédigé et signé une

[1] En ce qui concerne le texte de la Convention de La Haye concernant l'établissement d'une Cour internationale des prises, v. Whittuck, *loc. cit.*, pp. 190–206 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. ii, pp. 473–507 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, Nos. 1 et 2, pp. 174–202. Voir le texte et son lumineux commentaire dans Higgins, *loc. cit.*, pp. 407–444.

[2] *Treaties of the United States*, pp. 905–906.

[3] Wharton, *International Law of the United States*, vol. iii, p. 261.

Déclaration de droit maritime dont l'art. 1er décrétait l'abolition de la course. Quand cet important document fut soumis à la signature des États-Unis, le Président Pierce et ses ministres refusèrent de renoncer, pour leur pays, au droit d'employer des corsaires, à moins que la propriété privée ne fût complètement affranchie du droit de capture sur mer, à l'exception de la contrebande.[1] La France, la Russie et la Prusse étaient disposées à consentir à cette extension du texte de la Déclaration proposée, mais le projet échoua, par suite, surtout, de l'opposition de la Grande-Bretagne et de l'élection d'un nouveau Président aux États-Unis.[2] Dans sa correspondance de 1861, au sujet de la Déclaration, M. Seward, alors secrétaire d'État, exprima le désir qu'elle fût acceptée ; et lorsque, en 1870, le gouvernement prussien annonça qu'il ne ferait pas de captures de la propriété privée au cours de la guerre qui venait d'éclater avec la France, M. Fish, en accusant réception de cette déclaration, formula l'espoir que ' le gouvernement et le peuple des États-Unis pourraient bientôt avoir la joie de voir reconnaître universellement le principe de l'exemption comme une nouvelle et bienfaisante restriction imposée par la civilisation moderne à l'art de la guerre '.[3] L'année suivante il eut l'occasion de faire quelque chose pour la réalisation de ce désir en négociant avec l'Italie un traité qui stipulait qu'en cas de guerre entre les deux Puissances la propriété privée des citoyens et des sujets de l'un et l'autre pays serait exempte de capture sur mer, à moins qu'elle ne constituât de la contrebande de guerre.[4] Les délégués américains à la Conférence de La Haye de 1899 reçurent des instructions pour reprendre la question. Comme celle-ci ne faisait pas partie du programme officiel, ils éprouvèrent quelque difficulté dans leur tâche, mais finalement ils obtinrent que la Conférence, par un *Vœu* officiel, renvoyât

[1] Higgins, *loc. cit*, pp. 1–3.
[2] Moore, *International Law Digest*, vol. vii, pp. 563–581.
[3] Wharton, *International Law of the United States*, vol. iii, p. 296.
[4] *Treaties of the United States*, p. 584.

à l'étude d'une Conférence ultérieure le projet d'exempter de capture la propriété privée dans les guerres maritimes.[1] Cette étude eut lieu en 1907, devant la deuxième Conférence de La Haye qui y apporta beaucoup de soin et d'habileté. Finalement, la proposition américaine n'obtint pas l'adhésion quasi-unanime qui eût été nécessaire pour son adoption, quoiqu'elle réunît la majorité des suffrages exprimés. Le seul résultat tangible de la discussion fut l'incorporation, dans l'*Acte final* de la Conférence, d'un Vœu tendant à ce que ' les Puissances appliquent, autant que possible, à la guerre sur mer, les principes de la convention relative aux lois et coutumes de la guerre sur terre '. Comme, dans la guerre sur terre, la propriété privée est sujette à des réquisitions et à d'autres charges, ce *Vœu* peut être considéré comme l'expression d'une platonique sympathie pour le projet américain.[2]

Les faits ci-dessus rapportés mettent deux points en évidence. Il est tout à fait clair que les États-Unis sont en faveur de l'exemption de toute capture, comme une règle fixe et établie, mais qu'ils ne considèrent pas ce principe comme faisant partie du droit public du monde civilisé. C'est un but désirable et en faveur duquel il faut travailler, mais ce n'est pas un résultat acquis de l'évolution du droit. En Europe, le conflit de 1866 entre la Prusse et l'Italie d'un côté, et l'Autriche de l'autre, se déroula du commencement à la fin sans exercice du droit de prise. Et, lorsqu'une nouvelle conception du devoir international a subi l'épreuve d'une grande guerre, on ne peut plus la considérer comme d'ordre purement académique. Mais l'influence de ce point de vue ne s'est pas limitée à une seule guerre, où les opérations navales n'avaient qu'un rôle secondaire. Elle s'est affirmée dans l'art. 211 du Code maritime de l'Italie, qui interdit aux

[1] Holls, *The Peace Conference at the Hague*, pp. 306, 321 ; Moore, *loc. cit.*, vol. vii, pp. 470–472.

[2] Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. i, pp. 698–704 ; Higgins, *loc. cit.*, pp. 69, 78–80 ; Rapport de M. Fromageot à la Deuxième Conférence internationale de la Paix, *Actes et Documents*, vol. i, pp. 245–249 ; Scott, *American Addresses at the Second Hague Peace Conference*, pp. 2–24.

navires de guerre italiens de molester les navires de commerce d'un ennemi qui s'abstient lui-même de capturer la propriété privée des sujets italiens ; et la force de ce point de vue s'est encore manifestée dans le traité de commerce de 1871, entre les États-Unis et l'Italie, par lequel ces deux États se sont réciproquement promis l'exemption de la capture. Il a semblé, à un moment, qu'il y eut toutes les perspectives de liberté, pour les commerces inoffensifs, pendant la Guerre franco-allemande de 1870–1871. Le Prince de Bismarck déclara dès le début que la propriété privée serait exempte de capture de la part du roi de Prusse, sur la haute mer, même sans réciprocité. Mais, en janvier 1871, cette concession fut retirée parce que la France, ayant usé de ses droits de belligérant, avait capturé des navires de commerce allemands.[1] Dès lors ce dernier cas peut être invoqué pour ou contre l'assertion que les nouvelles idées gagnent du terrain. On ne peut cependant contester que ces idées ne se soient fait sentir dans la pratique. Lorsque les forces assiégeantes d'une doctrine ont pris pied dans la citadelle des faits, elles ne manquent jamais d'enlever complètement la place, après une résistance plus ou moins obstinée des adversaires.

Si nous passons des actes des chefs d'État ou des commandants militaires aux opinions des juristes, nous constatons que les auteurs modernes se prononcent pour la plupart dans le sens de la réforme proposée. Au cours du XVIII^e siècle il n'y eut que des vœux rares et espacés en sa faveur. Franklin en Amérique, Mably et Galiani en Europe, en furent les principaux avocats. Maintenant ses protagonistes sont nombreux et ardents. Bluntschli, de Martens, Bernard, de Laveleye, Calvo, Hall, Maine et plusieurs autres qui sont encore de ce monde, se sont faits les champions de l'idée nouvelle. L'Institut de Droit international s'est affirmé deux fois pour elle,[2] et, quoiqu'il y ait quelques signes de réaction dans les ouvrages

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vii, p. 468.

[2] *Tableau général de l'Institut de Droit international*, pp. 191, 196.

de la plus jeune génération des publicistes,[1] la majorité des juristes paraissent défendre la réforme. Pourquoi donc, demandera-t-on, celle-ci n'a-t-elle pas encore été adoptée par les Puissances maritimes, avec les exceptions et les garanties nécessaires qu'a dûment mises en lumière le Code maritime adopté, après une longue délibération, par l'Institut de Droit international, dans sa session de Heidelberg, en 1887 ? [2] La raison, c'est que l'immunité de la propriété privée sur mer ne sera admise que lorsque les gouvernements de la grande majorité des pays seront convaincus que cette immunité ne doit les priver, en temps de guerre, d'aucun important avantage qui leur soit assuré dans l'état actuel. Il y en a dont l'opinion est déjà partagée. D'autres estiment que la réforme aurait des avantages positifs, tandis qu'une forte minorité croit qu'elle leur serait préjudiciable. L'opinion est vague et incertaine, comme l'ont nettement montré les débats de la Conférence de La Haye en 1907. Aucun changement n'y fut apporté au droit existant, mais, au cours de la discussion du projet des États-Unis, le Brésil proposa un droit de réquisition en cas de nécessité, la Belgique proposa le simple séquestre des navires et de leurs cargaisons pendant la durée de la guerre, la Hollande proposa l'exemption pour les navires qu'on certifierait ne plus devoir être affectés aux services de la guerre, et la France proposa la suppression des parts de prises, et l'indemnité par l'État des particuliers qui auraient subi des pertes du fait de la capture.[3] Même la Grande-Bretagne, le principal adversaire de la réforme, laissa espérer son acquiescement si l'immunité désirée était la contre-partie d'une réduction générale des armements.[4] Tout ceci trahit le sentiment pénible que le droit actuel a besoin d'être changé, mais qu'on est incapable de discerner quel est exactement le changement à y introduire.

[1] Par exemple Latifi : *Effects of War on Property*, pp. 117, 143.
[2] *Tableau général*, pp. 196, 199, 200.
[3] Higgins, *loc. cit.*, pp. 196, 199, 200.
[4] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous,* No. 1 (1908), pp. 15, 16.

## § 194

**Arguments pour et contre l'exemption proposée.**

Ceux qui sont en faveur de l'exemption proposée invoquent, avant tout, des considérations humanitaires. Ils montrent quelle est la sécurité dont jouit aujourd'hui la propriété privée dans les guerres sur terre, après avoir été soumise au pillage sans frein, et ils dénoncent comme barbare la persistance du droit de capture sur mer.[1] Ils font aussi valoir que, comme les biens ennemis à bord des navires de commerce neutres sont aujourd'hui protégés contre la capture par la Déclaration de Paris de 1856, à moins qu'ils ne constituent de la contrebande, le fait de leur accorder, sous la même réserve, le droit de naviguer librement même sous le pavillon ennemi ne priverait les belligérants d'aucun avantage appréciable, tandis que la sécurité qu'il conférerait au commerce innocent serait, pour l'humanité, un très grand gain. Les défenseurs de la pratique actuelle soutiennent que l'analogie établie avec le cas de la guerre sur terre est illusoire. Lorsqu'un envahisseur occupe une région il peut lever des contributions et exercer des réquisitions aux dépens de la propriété privée, tout en contraignant les habitants à certains services. En agissant ainsi, non seulement il dépouille l'ennemi de ses ressources, mais il utilise celles-ci pour lui-même. En mer il faut bien capturer un vaisseau ennemi, à moins de le laisser libre. On ne peut en saisir une simple fraction, et, le plus souvent, il serait impossible de transborder dans le temps dont on dispose une partie appréciable de sa cargaison. Cependant, si le vaisseau est relâché, il va, lui et sa cargaison, augmenter les ressources de l'ennemi et contribuer ainsi à la prolongation de la guerre. De plus, la capture d'un navire est tout aussi raisonnable que l'occupation d'un village. Le pillage n'est pas plus réel dans le premier cas que dans le second. La différence, s'il y en a une, est en faveur de l'opération navale, car il se trouvera rarement des femmes

[1] Macdonell, *Some Plain Reasons for Immunity from Capture of Private Property at Sea*, pp. 4–9.

et des enfants à bord d'un navire de commerce, tandis qu'il y en aura toujours dans le moindre hameau. En vérité on peut soutenir sans injustice qu'il n'existe pas de moyen plus humain, pour empêcher un ennemi de continuer la guerre, que de détruire son commerce maritime. Ce moyen implique peu d'effusion de sang. Maintenant que la détention des équipages des navires capturés, comme prisonniers de guerre, a été pratiquement abolie, la capture n'entraîne pas de privation de liberté pour de paisibles marins. S'il y a doute, ce n'est pas sur le caractère humain de la pratique, mais sur son efficacité, comme nous allons le voir bientôt. L'argument consistant à dire que la réforme proposée n'est qu'un développement relativement insignifiant de la concession déjà faite lorsqu'on a admis d'une manière générale le principe : *Vaisseaux libres, marchandises libres*, va à l'encontre des faits ; c'est le contraire qui serait presque vrai. On affirme que la destruction de la marine marchande de l'ennemi est un des procédés de guerre les plus efficaces, et même le seul efficace, contre un adversaire dont la flotte est le principal instrument, pour affaiblir ses ressources et l'amener à composition.

La doctrine, empruntée à Rousseau, d'après laquelle la guerre est une relation d'État à État qui ne concerne les individus qu'en tant qu'agents de l'État, a été si souvent invoquée avec des termes laudatifs qu'elle passe, dans certains milieux, pour un axiome. La capture de la propriété privée sur mer est incompatible avec cette doctrine, et cette incompatibilité est considérée comme un motif suffisant pour la réforme. En vérité l'axiome allégué est fallacieux. Les belligérants exercent constamment leurs rigueurs contre des particuliers de l'État ennemi, quoique le vol et l'assassinat ne soient plus permis à leur égard. Une simple énumération des droits qui appartiennent à l'occupant sur les non-combattants du territoire occupé suffit à justifier cette affirmation. La guerre sur terre, que les partisans de la réforme nous citent toujours en exemple, ne tient nullement

compte de la doctrine tant vantée. Pourquoi donc la guerre maritime devrait-elle s'y soumettre, sous peine d'être dénoncée comme inhumaine ?

En fait, la controverse est sans fondement et constitue un anachronisme dans la mesure où elle repose sur des arguments humanitaires. Des conflits armés impliquent nécessairement quelques souffrances, mais, à tout prendre, les opérations navales causent moins de misères que la guerre sur terre. La croyance que la guerre est un mal par elle-même, et doit donc être réduite, si on ne peut la supprimer, est la vraie raison morale qui justifie les efforts tentés pour soustraire le commerce maritime à son atteinte. L'idée d'une inhumanité particulière à la capture est une illusion ; néanmoins ce serait un profit notable que de mettre fin à la capture par un accord international, à moins que cette réforme n'eût pour effet de prolonger tellement les guerres que la somme totale des souffrances et des pertes en fût accrue et non diminuée. C'est ici le nœud du problème moral, et nous voyons de suite comment il touche au problème matériel. S'il est vrai que la capture de la propriété privée sur mer abrège considérablement les guerres, il sera sage et juste d'en maintenir la pratique. Mais si cet effet est imaginaire, et qu'au contraire la capture cause vainement du trouble et du préjudice aux neutres aussi bien qu'aux ennemis, alors il faut abolir le droit de prise. L'une et l'autre de ces questions sont fort discutées. Pour les étudier avec fruit, il faut tenir compte des conditions actuelles de la *guerre*, du *commerce* et des *armements nationaux*. Ces trois facteurs du problème changent constamment, et leurs changements réagissent sur les intérêts matériels des nations. Ceux-ci, à leur tour, exercent leur influence sur l'esprit des gouvernements qui ne consentiront probablement pas à une limitation des droits des belligérants par pur altruisme.

Nous commencerons par préciser la nature exacte de la proposition qu'on cite habituellement, mais inexactement, sous le titre d'exemption de la propriété privée de la capture

sur mer en temps de guerre. Plusieurs catégories de propriétés privées sont déjà exemptes. Les biens neutres à bord de vaisseaux neutres et les biens ennemis à bord de vaisseaux neutres échappent à toute confiscation sauf au cas de contrebande. Lorsque des biens neutres, innocents, sont trouvés à bord de navires ennemis, les navires sont soumis à capture et doivent être amenés dans un port pour jugement. Avec les navires on amène leur cargaison, mais les biens dont le caractère neutre est établi sont hors de cause. En termes généraux, et abstraction faite de circonstances spéciales, l'unique cas où la capture des marchandises soit possible aujourd'hui est celui de biens ennemis à bord d'un navire ennemi. Ce qu'on propose est donc d'affranchir du risque de prise tant les navires ennemis que les biens ennemis qu'ils transportent, pourvu, toujours, qu'ils ne soient suspects ni de contrebande ni de violation de blocus. Si cette proposition aboutit, une grande concession se trouvera faite aux propriétaires de navires et aux commerçants belligérants, et une plus faible concession aux affréteurs neutres qui échapperont aux risques et aux délais qu'implique tout procès devant un tribunal de prises. Pourtant, la concession faite aux intérêts ennemis ne sera pas si grande qu'on le croit au premier abord. Les bateaux de pêche côtière et ceux des services de petite navigation locale sont déjà exempts de capture, ainsi que les navires parlementaires, les bateaux-hôpitaux — publics ou privés — et, sous certaines réserves, les navires de commerce qui se trouvent dans un port ennemi au début des hostilités ou qu'on rencontre en mer aussitôt après. Nous voyons donc qu'une partie considérable du commerce maritime de l'ennemi est déjà à l'abri de toute molestation. De plus, la liberté qu'on propose d'accorder au reste est réduite par le fait que navires et cargaisons auraient à subir la loi de la contrebande et celle du blocus et qu'on leur appliquerait toujours les pénalités prévues contre les navires qui portent de faux papiers, qui résistent à la visite ou qui s'engagent pour des services touchant aux opérations

de guerre. Chaque fois que la propriété privée de sujets ennemis en mer concourt directement aux fins du gouvernement ennemi, elle restera passible de capture sous le régime qu'on propose, comme sous le régime actuel.

La question se pose aussitôt de savoir si un concours indirect est assez important pour influer sur l'issue de la lutte. Et il faut nous rappeler que ce n'est que le concours indirect fourni par le commerce qui se fait sous le pavillon d'un belligérant qui est ici en cause, puisque les biens qui arrivent ou qui partent dans des vaisseaux neutres ne peuvent être capturés en dehors du cas de contrebande ou de violation de blocus. Fixant notre attention, dès lors, sur ce qui importe, nous constatons que la question de savoir si la capture de la propriété privée sur mer réduira l'ennemi à composition en hâtant la fin de la guerre peut être l'objet de plus d'une réponse. Des pays comme la Norvège et la Grèce, qui ont une très grande marine de commerce et une faible marine de guerre, seraient promptement ruinés si une grande Puissance navale faisait la guerre à leur commerce. Des pays comme les États-Unis, qui ont une petite marine de commerce et une puissante flotte, pourraient soutenir une guerre navale aussi longtemps que leurs vaisseaux de guerre tiendraient bon, sans se soucier du sort des quelques navires de commerce qui circulent sous leur pavillon. Ce sont là des cas extrêmes, mais la majorité des États sont dans une situation très différente. Ce sont des États continentaux et une grande partie de leur commerce extérieur s'opère par voie de terre. Leur marine marchande est considérable, mais une grande partie de ce qu'ils exportent ou importent par voie de mer circule sous des pavillons étrangers. Si leur adversaire empêchait leur propre pavillon de paraître sur l'Océan, le préjudice et le désagrément en seraient, sans doute, appréciables pour eux. Mais, à moins que tous les pays circonvoisins ne leur fussent hostiles, ils pourraient recevoir par leurs frontières continentales tout ce qui leur serait nécessaire pour continuer la lutte, quoique à un prix plus

élevé. A moins que la Grande-Bretagne ne fût leur adversaire, ils pourraient poursuivre à l'aide d'une partie de ses nombreux bateaux presque tout le commerce qui ne sera plus possible sous leur pavillon. Il est si peu probable que ces deux circonstances contraires se cumulent qu'on peut faire abstraction de cette pure hypothèse. Nous pouvons conclure en toute sécurité que ce que nous appellerons un État moyen ne serait, dans les circonstances présentes, nullement paralysé au point de vue de la guerre par la perte de sa marine marchande, et qu'il serait également incapable de réduire son adversaire à composition par le simple fait de détruire ou de bloquer tous ses navires de commerce. Quant aux États qui sont, à la fois, petits et faibles, leur cas ne nous retiendra pas longtemps. Il leur importera peu, s'ils sont sérieusement attaqués, que l'attaque soit dirigée contre leur commerce ou contre leur territoire. Dans aucun cas, ils ne peuvent soutenir leur indépendance par leurs seules forces. Heureusement pour l'Humanité, il y a d'autres considérations que la force pour sauvegarder leur autonomie.

Nous avons réservé pour la fin le cas de la Grande-Bretagne, qui est unique. Le Japon est le seul autre État occupant une situation semblable en ce sens qu'il est à la fois insulaire, naval et commercial. Mais il y a, entre les deux pays, des différences aussi grandes que les ressemblances, puisque le Japon est un État militaire aussi bien que naval, et qu'il ne possède pas un empire mondial, ni un commerce extérieur indispensable à l'alimentation de sa population. Pour aucun État, la sécurité de son commerce maritime n'est d'importance aussi essentielle que pour la Grande-Bretagne ; et aucun autre État ne dispose de moyens aussi irrésistibles pour frapper le commerce maritime de ses adversaires. La première de ces considérations pousserait les hommes d'État anglais à souhaiter la réforme proposée. La seconde considération agit en sens contraire. Essayons d'établir la balance entre les deux, exposant d'avance que, quelle que soit la conclusion que nous atteindrons, il faudra

la formuler avec prudence, puisque les meilleures autorités en matière de finances, de marine, de droit, de commerce et de politique, parlent des langages différents et ont des sympathies contraires.

Il est généralement admis qu'une sérieuse attaque du commerce d'outre-mer de la Grande-Bretagne constituerait un très grand danger, à moins qu'on ne pût la repousser dès le début ; 12,000,000 de tonnes de marchandises, dont la valeur représente deux milliards de livres sterling par an, forment une fameuse cible pour les coups d'un destructeur du commerce. Et il faut se rappeler que les propriétaires de navires anglais sont privés de la faculté de transférer leurs bâtiments sous pavillons neutres, non seulement parce qu'il est certain que ces transferts ne seraient pas reconnus par l'ennemi, mais aussi parce qu'il est impossible que les commerçants neutres trouvent assez de capitaux et de marins pour racheter et pour équiper une flotte pareille. En fait, les neutres ne seraient capables, dans une telle éventualité, ni d'acquérir les navires de commerce de la Grande-Bretagne, ni de leur substituer leurs propres navires. Et comme, pour la Grande-Bretagne, il n'y a de choix qu'entre poursuivre son commerce maritime ou périr, il faudrait bien que le commerce se continue sous pavillon anglais, malgré tous les risques encourus. Cependant la sécurité est une question de vie pour le commerce, et toute perte subie sur un point des possessions anglaises causerait la hausse du fret et de tous les prix partout ailleurs, et entraînerait fatalement une panique dix fois pire que la défaite.

Les autorités navales de l'Angleterre sont pleines de confiance dans l'habileté que montreraient leurs marins pour déjouer ces dangers. Elles font valoir que leur tâche est rendue plus aisée par le fait que les navires de commerce diminuent en nombre et augmentent en tonnage. La radiotélégraphie, ajoute-t-on, avertira du danger les navires qui sont au loin et leur permettra de demander des secours

à distance. Aussi longtemps que la Grande-Bretagne restera maîtresse des mers, les matières premières et les objets d'alimentation sauraient bien se frayer un sûr accès jusqu'à leurs marchés habituels. Quant au danger résultant de quelques captures occasionnelles et d'une faible hausse des prix on pourra y parer par un projet faisant indemniser par l'État les victimes. Ceux qui raisonnent ainsi finissent en général par déclarer que la marine anglaise pourrait chasser de la surface des mers le pavillon d'un ennemi quelconque et exercer ainsi sur celui-ci une pression d'ordre économique telle qu'il faudrait bien qu'il renonçât à la lutte. Dans cet espoir, ils s'opposent à ce qu'on accorde à la propriété privée sur mer aucune immunité nouvelle. Ils sont convaincus qu'en consentant à d'autres concessions la Grande-Bretagne se priverait de la seule arme par laquelle elle pût imposer un terme à une guerre engagée avec une autre Grande Puissance navale, puisqu'elle ne possède pas une armée assez forte pour envahir un pays puissant et en frapper les capitaux après avoir infligé une défaite à sa marine et s'être assuré le commandement de toutes les eaux qui baignent ses côtes.

Il est impossible de faire fond, avec quelque certitude, sur ces téméraires prévisions. Les autorités étrangères ne paraissent pas complètement assurées de la sécurité du commerce anglais au cours d'une grande guerre.[1] Même des critiques sympathiques, qui soutiennent l'Angleterre contre tout autre pays que le leur, envisagent la possibilité de graves désastres pour sa marine marchande.[2] Il ne paraît pas raisonnable de compter uniquement sur une suite ininterrompue de victoires pour sa marine. Des revers momentanés, la perte du contrôle d'une importante route maritime pendant quelques semaines, causeraient un tel préjudice à son commerce qu'il lui faudrait peut-être des années

[1] Dupuis, *La Guerre maritime*, § 64.

[2] V. l'article de l'amiral C. H. Stockton dans l'*American Journal of International Law*, vol. i. No. 4, pp. 937, 943.

pour s'en relever. Un désastre est tout au moins possible et cette possibilité est par elle-même si terrible, en raison des risques de famine et de faillite, qu'il serait sage d'en écarter l'éventualité en consentant à l'inviolabilité de la propriété privée sur mer, même si l'on devait perdre, à ce prix, un moyen effectif de frapper l'ennemi. Mais, si efficace que fût ce moyen, il ne serait utilisable que contre un adversaire n'ayant que peu ou point de marine. Et serait-il vraiment aussi efficace qu'on le suppose, même lorsqu'il s'agit d'un adversaire dont la richesse et les ressources de guerre dépendent en grande partie du commerce maritime de sa propre flotte ? A moins qu'un tel adversaire ne fût une Puissance insulaire, la destruction de sa marine marchande n'aboutirait qu'à faire passer une partie de son trafic extérieur sous pavillon neutre et à augmenter beaucoup ses échanges territoriaux. Même s'il s'agissait d'une Puissance insulaire, le blocus constituerait contre elle une arme beaucoup plus efficace que la capture de ses navires de commerce, car il paralyserait la totalité de son commerce, même avec les neutres. Ayant ainsi constaté qu'il y a des doutes sur la sécurité du commerce anglais en temps de guerre, et sur la possibilité de mettre rapidement fin à la guerre en faisant capturer par la marine anglaise la totalité des navires de commerce de l'ennemi, nous pouvons conclure que l'Angleterre gagnerait plus qu'elle ne perdrait en adoptant la thèse de l'inviolabilité. Elle s'assurerait cette sécurité du commerce maritime qui est indispensable, non seulement à sa prospérité, mais à son existence en tant que Grande Puissance. Et le prix payé pour un tel avantage ne serait que le renoncement à une arme de guerre susceptible de se briser entre ses mains, alors qu'il lui en restera toujours une autre, bien plus efficace.

Si le commerce innocent était une fois affranchi du risque de prise, il serait peu probable qu'on en revînt jamais au régime actuel. Partout on verrait les intérêts commerciaux ardemment attachés au système nouveau. La Grande-

Bretagne, qui aurait le plus à perdre à un retour en arrière, n'a pas à craindre que, dans un conflit maritime, son ennemi ne se mette soudainement à saisir ses navires de commerce. Des États tenant à leur réputation ne désavoueront pas les signatures qu'ils ont apposées sur des Conventions récentes, et toutes les Puissances, de mauvaise comme de bonne foi, trouveront d'excellentes raisons pour respecter l'inviolabilité convenue. Aucune Puissance ayant des intérêts commerciaux et maritimes n'oserait se moquer ainsi des commerçants du monde entier. La Grande-Bretagne détient à peu près la moitié du commerce du monde. Quiconque fait naviguer des marchandises sous son pavillon a intérêt à la sécurité de ses navires. Cette sécurité, fût-elle menacée, les gouvernements neutres seraient forcés, par la pression de l'opinion publique, à formuler de vives remontrances, et la marine de guerre anglaise recevrait l'ordre de se livrer à de vigoureuses représailles. Dans un court espace de temps, l'agresseur violent et parjure se trouverait contraint à respecter la règle qu'il avait voulu violer. L'idée que l'inviolabilité que nous préconisons aboutirait à un grand développement des systèmes de la contrebande et du blocus, afin de rendre les navires ennemis saisissables en vertu de l'un ou l'autre de ces chefs, est réduite à peu de chose par la Déclaration de Londres de 1909. Les dispositions de celle-ci tendent à devenir la loi du monde civilisé ; et si cette perspective se réalise, les incertitudes actuelles disparaîtront et une série de règles claires et précises se trouvera substituée aux doctrines divergentes et aux pratiques contestées.

Nous concluons donc que, somme toute, la réforme proposée serait avantageuse. Elle diminuerait certainement le champ de la destruction et ce n'est pas là un résultat à dédaigner, dans une époque où la guerre aérienne s'ajoute à la guerre sur terre et sur mer. Nous avons vu que l'on ne peut sérieusement soutenir que cette réforme pût avoir pour effet d'augmenter la durée des guerres et d'ajouter

ainsi aux peines et aux misères qu'elles causent. Sous le nouveau régime, les côtes pourront encore être bloquées, la contrebande de guerre pourra être saisie, les vaisseaux de transport capturés. Et si, de toute autre manière, on trouvait encore un moyen de diminuer les forces navales lorsque le devoir de protéger le commerce ne leur incombera plus, les nations qui plient sous le fardeau des armements ne pourraient que s'en réjouir. Épargner la destruction de marchandises innocentes et utiles, et, en même temps, diminuer le fardeau que la guerre fait peser sur l'industrie, serait une noble tâche. Espérons que la prochaine Conférence de La Haye l'accomplira.

# CHAPITRE VI

## LES AGENTS, LES INSTRUMENTS ET LES PROCÉDÉS DE LA GUERRE

### § 195

Les agents de la guerre.

De nombreuses discussions se sont élevées au sujet des agents, des instruments et des procédés de la guerre. En ce qui concerne les agents de la guerre, nous pouvons affirmer que les soldats et les marins des troupes régulières de terre ou de mer, y compris les réserves et les services auxiliaires de celles-ci, sont de légitimes combattants.

La seule exception à faire à cette règle se présente lorsqu'un belligérant trouve quelques-uns de ses propres sujets dans les rangs de l'ennemi. Dans ce cas, il peut les passer par les armes, s'ils tombent en son pouvoir. Les sujets neutres peuvent, cependant, s'enrôler dans l'armée d'un belligérant sans avoir à redouter autre chose que les risques habituels de la guerre. D'une part, ils ne peuvent être l'objet d'aucune rigueur spéciale, mais, d'autre part, ils ne peuvent pas exciper de la neutralité à laquelle ils ont renoncé. Ils ne sont rien de plus ou de moins que des combattants ordinaires.[1] Si des bureaux d'enrôlement ont été établis sur territoire neutre, ou si des flots ininterrompus de recrues découlent du territoire neutre vers l'armée ou la marine d'un belligérant, l'adversaire aura un grief sérieux contre le neutre pour ce manque d'impartialité.[2] Mais son ressentiment ne peut pas s'exercer aux dépens des combattants de nationalité neutre. On s'est posé parfois la question de savoir si des sujets neutres, résidant en territoire belligérant, peuvent être incorporés de force dans l'armée. La question doit être résolue par la négative, sauf, peut-être, dans les rares cas d'invasion par des sauvages

[1] Convention V de la Haye, art. 17.

[2] V. IVe partie, ch. iii.

cruels ou de rébellion de la part des ennemis de l'ordre social.[1]

Si l'on dépasse ce principe que les membres dûment enrôlés des armées de terre et de mer sont de légitimes combattants, on entre dans le domaine des doutes et des difficultés. Quelques agents de guerre sont réputés agir légitimement dans certaines circonstances et dans certaines conditions, mais non dans des circonstances et des conditions différentes. D'autres sont réputés agir illégitimement par certains auteurs, tandis que d'autres les acceptent sous certaines réserves. La seule solution à adopter, pour parvenir à un résultat satisfaisant, est d'envisager séparément chacune de ces difficultés.

## § 196

Les corps de volontaires.

Nous aborderons d'abord la question de savoir s'il est licite d'employer des

*Corps de volontaires*

et, dans ce cas, quels en doivent être le commandement, l'organisation et l'armement. On peut donner ce nom aux bandes de partisans qui n'appartiennent pas à l'armée régulière et ne sont pas strictement soumises à sa discipline, mais qui opèrent néanmoins sur le champ de bataille et se consacrent entièrement et continuellement aux œuvres de guerre, sans s'interrompre pour vaquer aux travaux paisibles de la paix. Souvent ces volontaires rendent d'appréciables services en attaquant des convois d'armes ou d'approvisionnements destinés à l'ennemi, en lui coupant les communications, en faisant sauter les ponts et les chemins de fer susceptibles de lui servir, en interceptant ses dépêches, en le harcelant par tous les procédés que peut imaginer un patriotisme inventif et que peut réaliser une troupe qui se déplace facilement. La connaissance du pays, le calme et l'audace, sont les conditions de succès pour un corps de

[1] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 207–209.

volontaires. Avec peu de moyens d'action, il peut infliger d'irréparables préjudices à l'adversaire ; mais ceux qui s'y enrôlent sont affranchis de plusieurs des règles qui pèsent sur les combattants réguliers, et dès lors ils peuvent être souvent tentés par des occasions de violence et de pillage. Il est donc facile de comprendre l'avis défavorable que de grandes autorités militaires expriment au sujet des bandes de partisans.[1] Lorsque les armées régulières se multiplièrent dans l'Europe occidentale, les soldats contestèrent les droits des combattants réguliers à quiconque n'appartenait pas à l'armée régulière de l'ennemi. Mais au cours du cycle de guerres qui commence avec la Révolution française, les États les plus puissants de l'Europe continentale trouvèrent de bonnes raisons pour compter sur le patriotisme de leurs populations. Les troupes irrégulières en vinrent donc à être considérées comme admissibles, même aux yeux des militaires qui s'employèrent souvent à organiser des levées populaires. Le principe qu'un pays peut être défendu par d'autres forces que l'armée régulière fut admis et l'on ne discuta plus que la mesure dans laquelle l'irrégularité peut être tolérée.

Pendant la Guerre de 1870 la France leva des troupes irrégulières de *Francs-tireurs* que les Prussiens refusèrent de considérer comme des combattants réguliers, à moins que chacun de leurs membres n'eût fait l'objet d'un appel individuel de la part de l'autorité établie, et ne portât un uniforme ou un emblème fixe susceptible d'être reconnu à distance. A la Conférence de Bruxelles, en 1874,[2] la question fut complètement examinée à tous les points de vue. Les représentants des grandes Puissances militaires voulurent naturellement limiter le plus possible les mouvements spontanés, tandis que les délégués des États de second rang, dont la défense repose principalement sur le patriotisme de leurs populations, s'efforcèrent d'étendre le plus possible le droit de résistance contre l'envahisseur.

[1] V. Halleck, *International Law*, ch. xviii, § 8. [2] V. le § 162.

Les différences d'opinion ainsi mises en évidence n'ont jamais pu être complètement réduites. Mais sur la question des corps de volontaires la Conférence aboutit à un accord qui fut suivi, en 1880, avec quelques modifications de pure forme, par l'Institut de Droit international [1], et qui reçut la consécration de l'assentiment général lorsque les Conférences de La Haye de 1889 et de 1907 l'incorporèrent dans l'art. 1er de leur Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre.[2] Cet article peut être considéré désormais comme faisant partie du droit de la guerre du monde civilisé. Il a mis sur un pied d'égalité, en ce qui concerne les droits et les obligations, les armées régulières et les corps de volontaires réunissant les conditions suivantes :

1° D'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés ;

2° D'avoir un signe distinctif et reconnaissable à distance ;

3° De porter les armes ouvertement, et

4° De se conformer dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre.

Il faut espérer que la concession de la première de ces quatre conditions marque l'abandon définitif de la théorie d'après laquelle les membres des corps de volontaires doivent, individuellement et collectivement, avoir été appelés sous les armes par leur gouvernement et être rattachés directement à son organisation militaire. La seconde condition est juste et raisonnable, si la distance requise n'est pas trop considérable. Ce qui importe réellement c'est que les volontaires soient reconnaissables à l'œil nu des simples citoyens. Un emblème qui pourrait être vu d'aussi loin que le très peu visible uniforme khaki serait tout à fait suffisant. Le point essentiel est que ce signe distinctif soit fixe. Un homme n'a pas le moindre droit aux privilèges des combattants si,

[1] *Tableau général de l'Institut de Droit international*, p. 173.

[2] Higgins, *loc. cit.*, p. 219 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 38, 129 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. ii, pp. 117, 377 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, Nos. 1 et 2, p. 97.

à un instant, il apparaît comme un défenseur armé de son pays, et, à un autre, comme un paysan paisible cultivant tranquillement son champ. La troisième condition se justifie pour le même motif. Les habitants d'un territoire occupé doivent choisir entre la participation à la lutte et la poursuite de leurs affaires habituelles. Ils ne peuvent pas cumuler les deux rôles. La quatrième condition est exigée par l'humanité. Des soldats irréguliers qui ne se conforment pas aux lois de la guerre deviennent des criminels et méritent les punitions les plus sévères.

Somme toute, il semble qu'il y ait lieu d'être satisfait de ces règles. Elles donnent carrière aux élans spontanés du patriotisme, sans négliger ni les exigences de la pitié, ni les égards qui sont dus à la sûreté de l'envahisseur. Néanmoins ces règles sont si élastiques que tout dépendra, en pratique, du caractère et du tempérament des généraux en chef. Il faut noter que ces règles ne parlent que de corps de volontaires et non de volontaires isolés. Si un membre d'une bande est pris alors que son chef l'avait détaché pour une mission individuelle, par exemple pour couper un fil télégraphique ou pour faire sauter un pont, il devra prouver qu'il appartient à un corps organisé avant de prétendre au traitement des combattants réguliers. De plus, on présume que les corps de volontaires combattent pour une cause et pour un gouvernement existant encore. S'ils continuent une lutte de partisans dans les montagnes et dans les lieux reculés après la complète destruction du pouvoir politique au nom duquel ils combattent, ils perdent, en droit strict, tout droit au qualificatif de combattants réguliers.[1]

Il y a quelques cas que le code de La Haye ne prévoit pas, quoiqu'ils puissent facilement se produire à la guerre : par exemple, la défense, par de simples particuliers ou par un groupe de particuliers agissant sous la pression des circonstances, de leurs familles contre la violence ou de leurs propriétés contre le pillage. Ces particuliers peuvent encore

[1] Oppenheim, *International Law*, vol. ii, pp. 67, 68.

vouloir détruire des routes ou des ponts dans des régions non occupées par l'ennemi. La Conférence de Bruxelles fut saisie de cette hypothèse, mais ne s'y arrêta pas, à raison de cette opinion générale qu'il ne serait pas sage d'essayer de formuler aucune règle à cet égard.[1] De telles matières rentrent ' sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique '.[2]

§ 197

Levées en masse.

Nous avons maintenant à étudier le sujet des

*Levées en masse.*

Non seulement celles-ci diffèrent des bandes irrégulières par certains traits essentiels, mais elles diffèrent les unes des autres si profondément que les mêmes dispositions ne s'appliqueront pas à toutes. Quand tous les hommes valides d'un pays sont appelés sous les armes par leur gouvernement, et enrôlés dans son armée, il n'y a pas de doute sur la légalité du procédé. Une telle levée n'est qu'un moyen de recrutement intégral. Son application concerne la politique intérieure et non le droit international. On en a eu un exemple frappant lors de la *levée en masse* des Français en 1793. Les rangs des armées révolutionnaires se remplirent ainsi de soldats courageux et dévoués. Un autre exemple résulte de la guèrre des Boers en 1899–1902 quand tous les hommes valides du Transvaal et de l'État libre d'Orange furent appelés au combat. Le Gouvernement anglais n'aurait pas eu le droit de considérer ceux-ci comme des combattants irréguliers, quoiqu'il eût pu, s'il avait voulu, se prévaloir de l'absence chez eux de *signes distinctifs*. Une autre espèce de *levée en masse* peut intervenir dans des pays où l'entière population de sexe masculin est appelée sous les armes. Si, à l'approche de l'envahisseur, la

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 1 (1875), p. 265.
[2] Préambule de la Convention IV de La Haye de 1907.

population ‘ prend les armes spontanément ou sur l’ordre de son gouvernement ’, en adoptant immédiatement l’organisation militaire sous laquelle on l’a dressée, il faut la regarder comme combattant régulièrement. Le délégué de l’Allemagne, à la Conférence de Bruxelles, indiqua la possibilité de cette hypothèse et rappela que, dans son propre pays, existait un *Landsturm* comptant près de 3,000,000 d’hommes, qui se lèverait en masse en cas de nécessité.[1]

Une question différente s’élève lorsque la population non exercée d’un territoire non occupé prend les armes à l’approche de l’ennemi et cherche à repousser celui-ci, soit par elle-même, soit en joignant ses efforts à ceux de troupes régulières. Ce cas est fréquent, et, à la Conférence de Bruxelles de 1874, les petits États de l’Europe en soutinrent passionnément la légitimité. Après une longue discussion, on consentit à considérer ces volontaires comme des belligérants s’ils respectent ‘ les lois et coutumes de la guerre ’. La première Conférence de La Haye posa la même condition et la deuxième Conférence en ajouta une autre, celle de porter ‘ ouvertement les armes ’. Si ces deux conditions aussi simples que nécessaires sont remplies, la population d’un territoire non occupé qui, à l’approche de l’envahisseur, prend spontanément les armes pour lui résister, est assimilée aux combattants réguliers, même si elle n’a pas eu le temps de s’organiser conformément aux règles prescrites pour les bandes irrégulières. On a estimé à bon droit que la masse d’une levée populaire provenant de tout l’ensemble d’un territoire donné prouverait par son propre fait qu’elle a un caractère hostile, même si ses membres ne portent pas un ‘ signe distinctif fixe et reconnaissable à distance ’. On peut se demander toutefois si, dans leur propre intérêt, les États envahis ne devraient pas insister pour qu’il y eût, à la tête de la levée, une personne responsable, puisque l’art. 3 de la quatrième Convention de 1907 rend le gouvernement pécuniairement responsable ‘ de tous actes commis par les

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 1 (1875), p. 263.

personnes faisant partie de sa force armée ' en cas d'infraction aux lois et coutumes de la guerre sur terre. Et, quand la levée ne se produit que sur un espace limité, il peut être difficile de reconnaître si l'on est en présence d'un corps de volontaires ou d'une levée en masse. C'est ce qui se produisit en 1905, lors de l'invasion, par les Japonais, de l'île de Sakhaline. La ville de Vladimirowka fut défendue par un certain nombre de déportés russes. Ceux-ci ne portaient aucun signe distinctif permettant de les reconnaître, et ils n'avaient pas de chef responsable. Les considérât-on comme ' corps de volontaires ', il était clair qu'ils manquaient tant d'emblème que de commandement. Les considérât - on comme une ' levée en masse ' ayant pris spontanément les armes, ils avaient le tort de ne pas appartenir à la population locale. Les lois et coutumes de la guerre se trouvaient donc violées suivant l'une ou l'autre interprétation. On en fusilla environ 120 après jugement de la cour martiale, quoique ceux qui les avaient faits prisonniers ne fussent pas très au clair sur leur situation vis-à-vis d'eux.[1] La décision prise de les exécuter était, sans doute, conforme au droit, puisqu'ils ne rentraient ni dans l'une ni dans l'autre des catégories de belligérants irréguliers. Mais il est facile de voir que, dans un cas moins évident, les vies des prisonniers dépendraient du point de savoir s'ils devaient être considérés comme ayant fait partie d'un corps de volontaires ou d'une levée en masse.

Un cas distinct des autres, et moins susceptible d'être considéré avec indulgence, se présente lorsque les habitants d'un territoire occupé se soulèvent et s'insurgent contre l'autorité ennemie. Dans l'intérêt de sa propre sécurité, l'armée d'occupation doit traiter cette insurrection avec la plus grande sévérité. Les Règlements de la Conférence de Bruxelles et des deux Conférences de La Haye sont muets sur le sort qui doit leur être réservé, et il en est de même de celui de l'Institut de droit international, tandis que

[1] Ariga, *La Guerre russo-japonaise*, pp. 86–88.

l'art. 85 des Instructions pour l'armée des États-Unis rend ceux qui ont participé à l'insurrection passibles de la peine de mort sous le nom de 'rebelles'. Cette question a souligné, plus encore que les autres, la constante opposition d'idées entre les grandes Puissances militaires et les petits États. C'est pourquoi il n'en a pas été fait mention dans le Règlement annexé à la quatrième Convention de 1907. Il ne peut cependant y avoir de doute que l'occupant est autorisé par les lois de la guerre, telles qu'elles sont établies par l'usage, à traiter tous ceux qui se révoltent comme des combattants irréguliers. En réalité, cette proposition échappe à toute controverse sérieuse. Les objections qu'on lui fait tiennent à ce qu'aucun gouvernement ne voudrait, en la consacrant par un texte, paraître livrer aux sanctions capitales de l'ennemi ses patriotes les plus ardents.[1]

## § 198

Troupes sauvages et imparfaitement civilisées.

Nous passons à la question de l'emploi des

*Troupes sauvages ou imparfaitement civilisées.*

Celles-ci peuvent être incorporées, exercées et disciplinées dans l'armée régulière d'un État civilisé, ou peuvent être utilisées comme des alliés et des auxiliaires organisés d'après leur propre manière et sous le commandement de leurs propres chefs. Dans ce dernier cas, on ne peut exercer sur elles qu'un bien faible contrôle, et il est fort à souhaiter que le droit international puisse interdire l'assistance d'alliés aussi fâcheux. Rien n'a été pourtant fait en ce sens. Les États civilisés acceptent, sans scrupules, l'aide de tribus sauvages dans leurs guerres contre des populations barbares ou à demi barbares. Même lorsque les belligérants sont civilisés de part et d'autre, on les voit parfois se faire assister d'auxiliaires barbares, quoique moins fréquemment dans ces dernières années qu'autrefois. Pendant le XVIII[e] siècle les Anglais et les Français ont employé, d'une manière habituelle, les

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 1 (1875), pp. 255, 263.

Peaux-Rouges dans les guerres du Nord de l'Amérique. Les Anglais lâchèrent des Peaux-Rouges sur leurs colonies en révolte, et celles-ci cherchèrent à retourner les Peaux-Rouges contre la Grande-Bretagne. Les Russes ont fait marcher, en 1848, des Circassiens contre la Hongrie, et les Turcs ont inondé la Bulgarie de Bachi-Bouzoucks pendant la Guerre de 1877. Pourtant, pendant la Guerre du Transvaal, en 1899–1902, on s'est abstenu, de part et d'autre, d'envoyer des indigènes sur le champ de bataille comme combattants. Les nécessités du conflit les firent cependant utiliser pour des travaux qui ne se distinguaient guère de ceux des soldats. Les Anglais les employèrent comme conducteurs, comme guides, et parfois comme espions. Les Boers, qui leur firent creuser des tranchées, fusillèrent fréquemment ceux d'entre eux qui avaient rendu à l'ennemi des services qu'ils considéraient comme des services de guerre. Les Anglais armèrent alors leurs Cafres pour leur propre défense, et, dans la dernière période de la guerre, les employèrent comme veilleurs de nuit pour les lignes de block-houses et les voies ferrées.[1] Peut-être pouvons-nous espérer que la force d'une opinion plus éclairée obligera, d'ici peu, les principaux membres de la famille des nations à s'abstenir de mettre en campagne des sauvages ou des demi-sauvages, à moins que leurs adversaires ne soient eux-mêmes des barbares. Dans ce dernier cas l'usage des alliés sauvages subsistera, sans doute, jusqu'à ce que le sentiment de la fraternité humaine soit devenu beaucoup plus fort qu'aujourd'hui.

Il ne peut y avoir aucun doute sur la légitimité du recrutement de soldats appartenant à des races barbares ou inférieures pour en former des troupes ou des régiments. Si on les soumet à la discipline militaire, les organise comme l'armée d'un État civilisé et les fait commander par des officiers civilisés, on peut les employer sans infraction aux lois de la guerre. Les États-Unis possèdent leur cavalerie nègre qu'ils ont employée dans la Guerre de 1898 contre

[1] *Times History of the War in South Africa*, vol. v, pp. 249–251, 255.

l'Espagne ;[1] les Français ont leurs brigades de Turcos ; les Anglais ont leurs régiments de Ghoorkas. Il n'y a guère de pays possédant un empire colonial, ou commandant à des races guerrières, qui n'enrôle pas les indigènes. Le droit international n'interdit pas ce recrutement et ne lui impose aucune limite. Mais il serait certainement plus humain de réserver ces troupes pour la défense des frontières coloniales ou pour la guerre contre des populations ayant le même degré de développement.

§ 199

Des espions.

Il nous faut maintenant examiner la légitimité des *Espions.*

L'art. 29 du Règlement de La Haye dispose que : ' Ne peut être considéré comme espion que l'individu qui, agissant clandestinement ou sous de faux prétextes, recueille ou cherche à recueillir des informations dans la zone d'opérations d'un belligérant, avec l'intention de les communiquer à la partie adverse.' Cela équivaut à déclarer que les militaires non déguisés qui ont pénétré dans la zone de l'armée ennemie pour recueillir des informations ne doivent pas être considérés comme des espions ; non plus que les militaires et les non-militaires qui accomplissent ouvertement une mission consistant à transmettre des dépêches, soit à leur propre armée, soit à celle de l'ennemi. Cette définition exclut aussi les ' individus envoyés en ballon pour transmettre les dépêches ou s'acquitter d'autres services '. L'art. 30 dispose que ' l'espion pris sur le fait ne pourra être puni sans jugement préalable ', et l'art. 31 ajoute que le traitement de prisonnier de guerre doit être accordé à ' l'espion qui, ayant rejoint l'armée à laquelle il appartient, est capturé plus tard par l'ennemi '. Ces règles consacrent les meilleures coutumes des temps modernes et les dépassent même en exigeant le jugement préalable de l'espion capturé qui a souvent été

[1] Roosevelt, *Rough-Riders*, p. 73.

fusillé ou pendu sur place sans autre forme de procès. Elles marquent, au surplus, l'abandon définitif de l'étrange théorie, suivie par les Allemands, pendant le siège de Paris en 1870–1871, qui considérait comme coupables d'espionnage et passibles de mort ceux qui faisaient des reconnaissances en ballon. La théorie encore plus étrange de l'amiral Alexeieff, formulée pendant la Guerre russo-japonaise, et d'après laquelle les correspondants de journaux qui expédiaient des dépêches radiotélégraphiques de vaisseaux neutres devaient être traités comme des espions, paraît avoir été étouffée dès sa naissance.[1]

Les coutumes concernant les espions permettent aux chefs militaires de les employer et de provoquer même leurs services par la promesse de récompenses. Mais trop souvent ces services sont indistinctement entachés de honte, alors que, parmi eux, il s'en trouve qui diffèrent autant que diamant et charbon. Ce point est clairement mis en évidence dans un passage du *Peninsular War* de Napier.[2] L'auteur, indiquant combien Wellington était exactement informé, dit : ‘ Il avait de nombreux espions parmi les Espagnols qui vivaient en deçà des lignes françaises ; un officier anglais, déguisé, visitait constamment les armées françaises en campagne ; un conseiller d'État espagnol, attaché à l'état-major du 1er corps, fournissait des renseignements de ce côté, et un célèbre joueur de guitare, nommé Fuentes, qui allait fréquemment à Madrid, en rapportait des renseignements. Sauf l'espion officiel de l'état-major de Victor, qui, étant doublement traître, était noté d'infamie, toutes les personnes employées à l'espionnage avaient de grands mérites. La plupart étaient des Espagnols et c'étaient aussi les plus habiles . . . dédaignant les récompenses et les dangers, ceux-ci agissaient par pur patriotisme et doivent être également loués pour leur audace, leurs talents et leurs vertus.' De telles considérations doivent atténuer la sévérité des jugements qu'on formule en bloc contre les espions,

[1] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., pp. 83–92.
[2] Vol. iv, liv. XIV, pp. 220–221.

comme s'ils étaient tous pareils. Il est impossible d'arriver à une appréciation raisonnée à moins de distinguer, comme Napier, entre ceux qui poussent le dévouement et le patriotisme jusqu'à risquer froidement leur vie, sans même l'excitation du combat, afin d'aller recueillir, en deçà des lignes de l'ennemi, des renseignements de la plus haute importance pour leur pays, et ceux qui trahissent les intérêts de leur propre armée en vue d'obtenir une récompense de leurs ennemis. Les premiers sont des héros ; les seconds sont des traîtres et il serait profondément injuste d'appliquer aux uns et autres la même condamnation. Les intérêts militaires exigent qu'on maintienne le droit d'exécuter les espions quand ils sont pris ; mais, à moins que des raisons de sécurité ne réclament le châtiment suprême, les généraux devraient commuer la peine de mort en prison. Il doit, d'autre part, être clairement reconnu que, dans beaucoup de cas, l'exécution, quoique nécessaire aux intérêts de ceux qui la pratiquent, n'est pas plus déshonorante qu'une blessure mortelle reçue sur le champ de bataille.

§ 200

Les instruments et les procédés de la guerre. Les corsaires.

Jusqu'ici, nous nous sommes occupés des agents de la guerre. Il faut maintenant étudier ses instruments et ses procédés, en nous attachant uniquement à ceux qui sont interdits ou qui ne sont tolérés que sous certaines conditions. En premier lieu se présentent

*Les Corsaires.*

On peut les définir comme des navires appartenant à des particuliers, et équipés par eux, mais pourvus d'une commission officielle dite *lettres de marque* leur permettant de se livrer à des hostilités sur mer. Les lois ont déclaré que cette commission était révocable pour mauvaise conduite de la part du corsaire ; et d'autres moyens, tels que l'exercice du droit de visite de la part des vaisseaux de guerre du pays dont il porte le pavillon, ont été pris pour s'assurer qu'un corsaire ne viole pas les lois de la guerre. Mais, malgré

toutes les précautions, les corsaires furent toujours des auxiliaires fâcheux. Au début, le droit de s'armer en course contre le commerce était accordé aux sujets des pays neutres aussi bien qu'à ceux de l'État belligérant; le métier de corsaire devint lucratif pour tous les hommes aventureux et sans scrupules qui abondaient parmi les populations maritimes. Le scandale grandit si vite, avec le développement du commerce moderne, qu'au XVIII[e] siècle la plupart des États modernes se donnèrent des lois pour punir ceux de leurs sujets qui accepteraient des lettres de marque leur permettant de se livrer à des déprédations au préjudice du commerce d'un État avec lequel ils seraient en état de paix. Aux États-Unis, des dispositions analogues furent votées par le Congrès en 1797 et en 1816. Le résultat d'actes législatifs de cette nature, s'ajoutant aux préoccupations morales plus élevées dont ils étaient à la fois le symptôme et l'effet, fut de mettre un terme à la pratique de la course par des neutres. Mais on vit persister l'usage de corsaires appartenant à des particuliers d'un État belligérant qui les armait en vue de s'enrichir personnellement.

En Europe l'opinion se retourna contre ces corsaires pourtant plus excusables, et, malgré l'usage qui en fut fait dans la lutte entre l'Angleterre et la France, sous la Révolution et le Premier Empire, de grands marins dénoncèrent cette pratique et reprochèrent aux corsaires de hisser n'importe quel pavillon en vue de capturer les navires de commerce qui pouvaient se trouver sur leur route.[1] Au commencement de la Guerre de Crimée, en 1854, l'Angleterre et la France annoncèrent leur décision de ne s'appuyer que sur leurs vaisseaux de guerre et de ne pas accorder de lettres de marque à des particuliers. Pendant la durée des hostilités les deux pays s'abstinrent de donner à des navires de particuliers l'autorisation d'aller en course contre le commerce, et, à la fin de la guerre, l'art. 1[er] de la Déclaration de Paris vint supprimer la course. Entre-temps, l'opinion s'était divisée en Amérique,

[1] Napier, *loc. cit.*, vol. IV, appendix, p. 497.

la tendance dominante étant de considérer les corsaires comme un moyen économique de défense pour une Puissance possédant un grand commerce maritime et une petite flotte de guerre, ce qui était justement, alors, le cas des États-Unis. Le Gouvernement de Washington refusa donc de signer la Déclaration, à moins qu'elle ne fût complétée par l'inviolabilité de la propriété privée sur mer.[1] On laissa tomber la question et l'Amérique ajourna son adhésion à la Déclaration. Les corsaires ne furent cependant pas employés dans la Guerre de Sécession, si ardente fût-elle, ni dans la Guerre de 1898 contre l'Espagne. En vérité on n'a lancé de corsaires sur le commerce maritime dans aucune des guerres qui ont eu lieu entre des nations civilisées depuis 1856. Tout indique qu'il n'en sera plus question dans les futurs conflits maritimes. L'opinion éclairée les condamne et les intérêts du commerce sont opposés à leur emploi. Les Puissances qui refusent encore de signer la Déclaration de Paris ont peut-être évité d'être juridiquement tenues à ne plus pratiquer la course, mais même cela est douteux, puisque une coutume invariable de plus d'un demi-siècle peut être invoquée en faveur de son abolition. Il n'est pas probable que ces États réfractaires aillent à l'encontre de la volonté générale du monde civilisé et s'attirent, en tant que belligérants, le mauvais vouloir de tous les neutres qui ont un commerce maritime. Voudraient-ils courir ce risque, le prix d'un corsaire capable d'un rôle effectif est aujourd'hui si considérable que bien peu de particuliers pourraient y suffire.

§ 201

Une flotte volontaire.

La nouvelle tête de chapitre qu'appelle l'étude des instruments et des procédés de guerre est celle des

*Flottes volontaires.*

Celles-ci constituent une création moderne du génie inventif et il suffit d'un bref récit des circonstances qui les ont fait apparaître dans le monde pour en expliquer la fonction. En

[1] V. § 193.

juillet 1870, au commencement de la Guerre franco-allemande, la Prusse s'efforça de suppléer à l'insuffisance de sa marine de guerre en utilisant ses navires de commerce, sous certaines conditions. On fit appel au patriotisme des marins et des armateurs, et on les invita à se mettre, eux et leurs bateaux, au service de la patrie.[1] La flotte volontaire qui devait être ainsi formée aurait porté le pavillon allemand et aurait été soumise au commandement et à la discipline de l'amirauté. Les officiers devaient recevoir des commissions du gouvernement pour la durée de la guerre, et les équipages devaient être également enrôlés au service de l'État. Les propriétaires de navire devaient recevoir un prix de location, avec dédommagement éventuel en cas de destruction des navires pendant que l'amirauté en avait le contrôle. Si l'on opérait des prises, les marins qui auraient participé à la capture en seraient récompensés en argent. Ces offres et ces appels ne paraissent cependant pas avoir rencontré un accueil très enthousiaste de la part des marins et des commerçants d'Allemagne, car, pendant toute la durée de la guerre, pas un seul navire de la flotte volontaire projetée ne prit la mer.[2] Mais en dehors de la patrie le projet provoqua l'attention de plusieurs. Le Gouvernement français le dénonça comme une forme déguisée de la course, et une violation grossière de la Déclaration de Paris. Le Ministère anglais, lorsqu'on lui demanda son avis, publia l'opinion des conseils de la Couronne qui en étaient venus à cette prudente conclusion qu'il y avait une 'différence substantielle' entre le projet allemand et la pratique condamnée par l'art. 1er de la Déclaration de Paris, et qui déclaraient ne pouvoir s'opposer au Décret prussien.[3] Beaucoup de publicistes réputés discutèrent la question, mais on n'aboutit pas à un accord unanime. Calvo et Hall condamnèrent le projet,[4] mais

[1] Dupuis, *La Guerre maritime*, § 83.
[2] Moore, *International Law Digest*, vol. vii, pp. 540, 541.
[3] *British Parliamentary Papers, Franco-German War*, No. 1 (1871), p. 22.
[4] Calvo, *Droit international*, § 2086 ; Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 527–529.

Bluntschli, Twiss et Geffcken n'y virent rien à reprendre au point de vue de la légalité.[1]

La question soulevée en 1870 ne fut pas tranchée, à cause de l'échec du projet prussien. Il se produisit bientôt, dans le domaine des affaires navales, un mouvement analogue à celui qui a finalement fait reconnaître, dans la guerre sur terre, les milices et les corps de volontaires. Pendant l'hiver de 1877–1878, alors qu'il y avait un danger imminent de guerre entre l'Angleterre et la Russie, ce dernier pays accepta les offres d'une société patriotique qui voulait créer une flotte volontaire, dont les navires seraient payés au moyen de souscriptions particulières, mais soumis au contrôle de l'État pendant la durée de la guerre prévue, et commandés par des officiers de la marine impériale. Heureusement les questions pendantes furent réglées par le Traité de Berlin, mais la flotte volontaire des Russes survécut aux évènements qui lui donnèrent naissance, et existe encore aujourd'hui. Elle reçoit une subvention annuelle du gouvernement sous certaines conditions relatives au nombre et à la qualité de ses croiseurs. Ses navires sont régulièrement employés pour le transport des fournitures de l'État, des déportés, des exilés, des corps de troupes et des fonctionnaires, depuis Saint-Pétersbourg ou Odessa jusqu'à Vladivostock. Le ministre de la marine en nomme les capitaines qui peuvent être des officiers de marine en service actif. Leurs équipages peuvent être également suppléés par ceux de la marine impériale. En temps de guerre, les navires de la flotte volontaire peuvent être remis aux ministères de la marine ou de la guerre par mesure administrative.[2] Quoique le Sultan ait été contraint, par une pression diplomatique, à considérer ces navires comme des navires de commerce, afin de leur laisser libre passage dans les Dardanelles et le Bosphore qui sont fermés, en

[1] Bluntschli, art. de la *Revue de Droit international*, vol. ix, p. 552 ; Twiss, *Belligerent Right on the High Seas since the Declaration of Paris*, pp. 12–14 ; Geffcken, note sur Hefter, *Droit international de l'Europe*, p. 279.

[2] Constitution de la Flotte volontaire.

temps de paix, aux navires de guerre des États neutres,[1] il est difficile de s'empêcher de conclure que ces navires 'doivent, à proprement parler, être considérés comme appartenant déjà à la marine impériale'.[2] La Grande-Bretagne et l'Amérique ont adopté un système quelque peu différent. L'Angleterre a donné l'exemple, en 1887, par son entente avec la Cunard Line, la White Star Line, et d'autres grandes compagnies de navigation qui, moyennant une subvention annuelle, avaient promis de lui vendre ou de lui louer, à prix convenu et dans un délai déterminé, certains vaisseaux à marche rapide, et de construire de nouveaux vaisseaux suivant des plans soumis à l'approbation de l'Amirauté, laissée libre de les acquérir aux mêmes conditions que les navires existants. La moitié des marins enrôlés sur les navires qui ont fait l'objet de cette entente devaient appartenir à la réserve de la marine royale, et l'Amirauté devait avoir le droit de placer à bord des accessoires facilitant la transformation rapide des navires en croiseurs, dans le cas d'une guerre.[3] En 1891 le Gouvernement des États-Unis acquit des pouvoirs de la même nature sur les navires de l'American Line, et, en 1898, quelques-uns de ces navires furent repris par lui et employés très utilement pendant la guerre contre l'Espagne.[4] Il n'y a rien, dans ces ententes, que le juriste le plus scrupuleux puisse blâmer, et l'on peut en dire autant des systèmes adoptés par la France, le Japon et d'autres Puissances navales, ainsi que du plan plus récent de l'Angleterre consistant à subventionner une grande compagnie de navigation qui construirait des navires conformes aux modèles de l'Amirauté, pour les lui livrer en cas de guerre. La légitimité d'une flotte volontaire dépend, comme celle d'une armée volontaire, de l'étroitesse de ses rapports avec l'État, et des garanties qu'elle peut fournir d'une stricte observation des lois de la guerre.

[1] V. § 89. [2] Hall, *International Law*, 5e éd., p. 529.
[3] *British Parliamentary Papers, Subvention of Merchant Steamers for State Purposes*, 1887. [4] Moore, *International Law Digest*, vol. vii, pp. 542, 543.

§ 202

Les navires de commerce transformés.

Après avoir examiné les questions que soulèvent les flottes volontaires, nous sommes naturellement amenés à celles que soulèvent

*Les navires de commerce transformés.*

Nous venons de voir qu'il est légitime, en temps de paix, de désigner et même de préparer, dans une certaine mesure, des navires de particuliers pour un usage guerrier, pourvu que, lors de cet usage, ces navires soient soumis à l'autorité et au contrôle de l'État. Il n'y a jamais eu de doute quant au droit d'un gouvernement belligérant de commissionner des navires de commerce comme navires de guerre, sous certaines conditions. Nous devons donc déterminer maintenant quelles sont les formalités à remplir pour la transformation, et où ces formalités doivent être remplies. On est d'accord sur la première de ces questions, mais nullement sur la seconde. La Conférence de La Haye de 1907 l'a discutée en vain et ce fut l'une des deux questions importantes du programme de la Conférence navale de 1908–1909 que cette assemblée, pourtant si merveilleusement fertile, ne put pas résoudre.

Commençons par les points sur lesquels on est d'accord. Ils sont consacrés par la septième Convention de 1907 qui pose le principe que les navires de commerce transformés ne possèdent pas les droits et les obligations des navires de guerre, à moins qu'ils ne soient placés sous l'autorité directe, le contrôle immédiat et la responsabilité de la Puissance dont ils portent le pavillon. En outre, ils doivent porter ' les signes extérieurs distinctifs des bâtiments de guerre de leur nationalité ' ; leurs commandants doivent ' être au service de l'État et dûment commissionnés par les autorités compétentes ' ; leurs noms doivent ' figurer sur la liste des officiers de la flotte militaire ' ; leurs équipages doivent ' être soumis aux règles de la discipline militaire ', et ils doivent observer, dans leurs opérations, les lois et coutumes de la guerre. De plus, ' le belligérant qui transforme un navire de commerce en

bâtiment de guerre doit, le plus tôt possible, mentionner cette transformation sur la liste des bâtiments de la flotte militaire'.[1] C'est un bienfait que d'avoir obtenu cette réglementation, quoiqu'elle ne précise pas le point essentiel, à savoir 'la question du lieu de transformation'.[2] Les États-Unis ont eu un sentiment si vif de cette lacune qu'ils ont refusé de signer la convention.[3]

Nous en arrivons maintenant au nœud du problème. Son importance s'est révélée pendant la guerre russo-japonaise, en raison du rôle joué par le *Peterburg* et le *Smolensk*, deux navires de la flotte volontaire des Russes. Au commencement de juillet 1904, ces navires passèrent le Bosphore et les Dardanelles comme navires de commerce. Les eût-on considérés comme bâtiments de guerre, leur passage se fût trouvé interdit en vertu du Traité de Londres de 1871, signé par les six Grandes Puissances d'Europe et par la Turquie. En tant que navires de commerce, ces bâtiments traversèrent la Méditerranée et le Canal de Suez. Peu après avoir pénétré dans la mer Rouge, ils se dépouillèrent de leur caractère commercial, montèrent sur les ponts des canons qui avaient été cachés, jusque-là, à fond de cale, et, en leur qualité nouvelle de bâtiments de guerre, se mirent à chasser des navires de commerce neutres. Le 13 juillet le *Peterburg* captura le vapeur anglais *Malacca* et l'envoya, par le Canal de Suez, se faire juger dans le port de Libau, sur la Baltique. Le Gouvernement anglais réclama qu'on relâchât le *Malacca*, parce que le capteur n'avait gagné la haute mer que comme navire de commerce et n'avait donc pas le droit légal d'agir comme bâtiment de guerre. Fût-il un croiseur belligérant, sa place était dans la mer Noire. Était-il navire de commerce, il ne pouvait opérer de prises nulle part. Dans

[1] Higgins, *loc. cit.*, p. 309 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. ii, pp. 422–425 ; Whittuck, *International Documents*, pp. 157, 258 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, Nos. 1 et 2, pp. 134, 135.

[2] *Préambule de la septième Convention de La Haye de 1907.*

[3] Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. i, pp. 574, 575.

l'une et l'autre hypothèse, la capture faite par lui dans la mer Rouge était illégale. Après une courte période de négociations très actives, le *Malacca* fut relâché, et l'on convint que le *Peterburg* et le *Smolensk* ne feraient plus acte de croiseurs.[1] L'incident fit cependant discuter le problème des transformations à la deuxième Conférence de La Haye, abstraction faite des circonstances particulières qui l'avaient compliqué en 1904.

La Grande-Bretagne, appuyée par les États-Unis, le Japon et d'autres Puissances, soutint que la transformation des navires de commerce en bâtiments de guerre ne pouvait s'opérer que dans les ports nationaux, et, ajouta-t-on ensuite, dans les ports occupés par la force armée. Un autre groupe de Puissances, ayant à leur tête la Russie et l'Allemagne, réclama la liberté des transformations sur la haute mer, et certains États étaient enclins à permettre cette transformation même dans les ports neutres. Aucune règle n'avait été posée auparavant et l'on ne trouvait pas de précédent. C'était bien un cas à trancher par voie de législation internationale, mais il reste malheureusement encore dans cet état. Au point de vue des principes généraux, il paraît incontestable qu'un belligérant commettrait une grave infraction à la neutralité s'il cherchait à transformer un navire de commerce en bâtiment de guerre dans les eaux territoriales d'un neutre. Réciproquement, un neutre qui se prêterait à l'accomplissement d'un tel acte de souveraineté dans ses eaux territoriales s'exposerait aux réclamations de l'adversaire qui éprouverait un sérieux préjudice du fait de sa faiblesse, de sa négligence ou de sa partialité. A la fin du XVIII[e] siècle il a été admis que l'établissement de tribunaux de prises dans des ports neutres était une faute grave,[2] et on ne saurait contester, au début du XX[e] siècle, qu'il soit moins grave de commissionner des navires de guerre au même lieu. D'autre part, le principe de la souveraineté territoriale permet à chaque

[1] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2[e] éd., pp. 202–216.
[2] V. § 188.

État de transformer, dans ses propres ports ou dans ses propres eaux, tous ceux de ses propres navires de commerce qu'il voudra en bâtiments de guerre. Le même principe justifierait l'autorisation réciproque que se donneraient des alliés, en temps de guerre, d'opérer leurs transformations dans les ports l'un de l'autre, et les droits légitimes de l'occupation militaire sont tels, pour tout ce qui concerne les intérêts de la guerre, qu'on peut considérer qu'ils impliquent un droit de transformation dans toutes les eaux territoriales sur lesquelles un occupant exerce le contrôle absolu et continu de ses armes. Les Puissances maritimes de premier rang concéderaient, sans doute, tout cela, mais le champ des controverses sérieuses commence dès qu'on aborde la question des transformations sur la haute mer.

Cette question ne peut pas se trancher par l'application logique des principes admis. Sur la haute mer, les États sont, habituellement, souverains maîtres de leurs navires, qu'ils appartiennent à l'État ou à des particuliers, et de la cargaison qui s'y trouve. Certainement les pouvoirs de la souveraineté impliquent le droit de transformation d'un navire de commerce en bâtiment de guerre, et réciproquement. Mais ils impliquent aussi le droit d'instituer un tribunal des prises, et l'on ne reconnaît cependant pas aux belligérants le droit d'en instituer dans les cabines de leurs croiseurs. On peut bien soutenir par analogie qu'on ne peut leur permettre de changer le caractère de leurs navires. En sens inverse, on soutiendra que la transformation d'une prise, par le fait de mettre à bord du navire capturé un officier du capteur et une partie de son équipage, est bien reconnue comme chose légale, ainsi qu'en témoigne la pratique habituelle des belligérants maritimes. Pourquoi donc, demandera-t-on, ces belligérants ne pourraient-ils pas transformer leurs navires de commerce en croiseurs sur la haute mer ? Et pourquoi ne pourraient-ils pas aller même un peu plus loin et envoyer leurs navires de commerce sur la haute mer dans de telles conditions qu'ils

puissent se transformer eux-mêmes quand ils se trouveront au lieu voulu ?

Il est impossible de donner à ces questions une réponse définitive aussi longtemps que l'on s'en tient à des raisonnements généraux. Il faut pouvoir baser ses conclusions sur l'examen des conséquences qu'aurait un droit de transformation illimité. Nous constatons que les avantages de ce droit sont limités aux belligérants, et, parmi eux, à ceux qui possèdent une marine marchande considérable, mais peu de ports qui leur soient propres aux points extrêmes du monde. Il leur serait vraiment commode de pouvoir faire parvenir leurs navires chargés de détruire le commerce sur le lieu même de ces lointaines destructions, en les mettant à la mer comme navires de commerce, en leur assurant, à ce titre, l'hospitalité des ports neutres, et en leur donnant l'ordre de se transformer eux-mêmes en bâtiments de guerre lorsqu'ils seraient arrivés en toute sécurité au milieu d'une des grandes routes commerciales de l'ennemi. Mais des États qui ne possèdent que peu de navires susceptibles de transformation, et ceux qui ont beaucoup de ports dans les mers lointaines, trouveraient ce procédé impraticable ou superflu. Ses inconvénients seraient ressentis par tous ceux des neutres qui sont intéressés au commerce maritime et par ceux des belligérants dont la marine marchande étend ses opérations commerciales sur une grande surface de l'Océan. Les neutres se trouveraient placés dans une position particulièrement défavorable, car non seulement leur commerce se trouverait harcelé par des bâtiments qui avaient été considérés, jusqu'au début de leurs opérations, comme de paisibles navires de commerce, mais ils se trouveraient aussi exposés aux plaintes et aux menaces des belligérants dont les navires seraient attaqués par des croiseurs ayant reçu depuis peu, dans leurs ports, une hospitalité à laquelle les bâtiments de guerre n'ont pas droit. En réalité, ils pourraient avoir aussi à souffrir à cet égard, car rien n'empêcherait un navire puissant de se faire radouber et d'obtenir son plein de charbon dans un port

neutre, puis de se transformer en navire de guerre dès qu'il serait sorti des eaux territoriales, de manière à capturer un navire du neutre dont il aurait justement reçu l'hospitalité. Si coupable que ce bâtiment puisse être, un vif sentiment d'injustice serait provoqué par une telle capture. Il n'y aurait rien de plus propre à créer des difficultés entre neutres et belligérants que ce pouvoir illimité de transformation que réclament certaines Puissances ; et, pour celles-ci, les avantages espérés seraient plus apparents que réels, car une *guerre de course* est rarement décisive.

D'autre part, la Grande-Bretagne et ceux qui partagent son point de vue se contredisent eux-mêmes lorsqu'ils s'opposent à la transformation en mer des navires de commerce, et qu'en même temps ils veulent maintenir le droit de transformer les navires qu'ils prennent à l'ennemi en bâtiments de guerre sur le lieu même de la prise. Il faut un traitement pareil pour les navires de commerce d'un État et pour ceux de son adversaire. Qu'on choisisse entre le principe de la transformation et celui de la non-transformation, mais qu'on applique logiquement à tous les cas le principe choisi. Nous avons déjà vu les raisons qu'il y a d'incliner en faveur de la non-transformation. Ces raisons deviennent décisives quand on se rend compte que la transformation implique la retransformation. L'existence d'une race d'hermaphrodites maritimes, qui pourraient être, à volonté, des bâtiments de guerre quand il s'agit d'opérer une capture, et des navires de commerce quand il s'agit de recevoir un abri et des approvisionnements dans un port neutre, est contraire à toutes les idées de guerre loyale. Bien plus, la paix et la sécurité des neutres auraient à en souffrir. Les neutres éprouvent déjà bien assez de préjudice et d'ennui du fait des droits que l'on confère sur leur commerce aux belligérants. Pourquoi leur imposerait-on un nouveau fardeau, du fait d'un conflit auquel ils sont étrangers ? Sans doute on pourrait, tout en permettant la transformation, interdire la retransformation au cours de la même guerre, comme l'a proposé

l'Autriche à la Conférence de 1907. Cette proposition et celle de l'Italie, tendant à limiter le droit de transformation aux navires de commerce qui ont quitté les eaux territoriales de leur propre État avant l'ouverture des hostilités, eussent pu aboutir à un louable compromis. Un autre compromis fut suggéré par la Grande-Bretagne, lorsque ses délégués, à la Conférence navale de 1908–1909, reçurent des instructions spécifiant que 'les difficultés pourraient être résolues en limitant le droit de transformation sur la haute mer aux navires qui auraient été spécialement et publiquement désignés par leurs gouvernements respectifs et portés sur la liste de la flotte militaire — et en assujetissant ces navires, dans les ports neutres, au même traitement que les bâtiments de guerre'.[1] Aucune proposition ne mit cependant les Puissances d'accord. Nous pouvons seulement espérer que les dangers de la transformation illimitée sur la haute mer seront devenus manifestes pour toutes les Puissances avant la réunion de la troisième Conférence de La Haye.[2]

§ 203

Les mines sous-marines.

Le sujet qui réclame ensuite notre attention est celui, si important, des

*Mines sous-marines.*

On s'est servi de mines sur terre depuis l'invention des explosifs. Nous avons même l'idée plus ou moins claire de quelque chose qui devait ressembler à l'emploi des mines en mer au Moyen Âge, par exemple le feu grégeois, et les 'serpents' employés par le bateau sarrasin que Richard Ier détruisit devant Beyrouth.[3] Mais les mines sous-marines ne

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 31.

[2] Pour des études judicieuses des questions exposées dans ce paragraphe voir Higgins, *loc. cit.*, pp. 312–321, et Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. i, pp. 568–576. Pour une étude raisonnée des problèmes de la transformation, voir Dupuis, *Le Droit de la guerre maritime d'après les Conférences de La Haye et de Londres*, ch. iii.

[3] Itinerarium Ricardi, liv. II, ch. xlii.

furent pas employées comme un moyen régulier de défense avant la Guerre de Sécession où les États du Sud s'en servirent pour détruire quelques-uns des navires du Nord qui les bloquaient. Elles se signalèrent ainsi à l'attention publique comme de terribles engins de guerre, et, plus récemment, l'esprit d'invention et les connaissances scientifiques se sont appliquées à augmenter leur puissance de destruction. Pendant la Guerre russo-japonaise de 1904–1905, les deux belligérants se sont largement servis des mines sous-marines dont les résultats ont montré que les neutres pouvaient en souffrir à un degré qu'on n'avait pas encore soupçonné. Il était donc très à désirer que la Conférence de 1907 pût réglementer l'usage de pareils engins. Cette Conférence s'y est patiemment essayée, mais ce fut, en tant que résultat, l'un des points les moins heureux de son œuvre. Dans le préambule de la convention qui s'y rapporte, la Conférence a déclaré s'inspirer ' du principe de la liberté des voies maritimes, ouvertes à toutes les nations ' et reconnaître la nécessité ' de restreindre les rigueurs de la guerre ' pour donner de la sûreté à la navigation pacifique. Mais elle paraissait consciente de son échec dans la poursuite d'un but aussi élevé, car elle a dit que les règles par elle posées étaient provisoires, et a décidé que les Puissances contractantes s'engageraient à reprendre la question dans un délai de six ans et demi, ' au cas où elle n'aurait pas été résolue à une date antérieure par la troisième Conférence de la Paix '.[1]

Il y a deux sortes de mines sous-marines. Les premières sont les mines électriques qui n'agissent que sous l'action d'une personne qui placée sur le rivage détermine, par la pression d'un bouton, le passage d'un courant électrique au moment où un navire de guerre ennemi traverse le champ

[1] *Convention VIII de 1907*, Préambule et art. 11 et 12. Le texte de la convention est rapporté dans Higgins, *loc. cit.*, pp. 322–327 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 161–166 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. ii, pp. 429–437 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, Nos. 1 et 2, pp. 138–145.

d'action de la mine. Elles n'ont besoin d'aucune réglementation spéciale puisqu'elles restent sous le contrôle de la volonté humaine et qu'elles ne peuvent dès lors, quand elles sont convenablement aménagées, nuire à la navigation neutre. Mais les États maritimes renoncent à ces mines parce qu'elles sont trop coûteuses et ne peuvent être mises en action que près des terres. Les autres mines ne sont nullement reliées au rivage. On les désigne sous le nom de mines automatiques de contact. Leur particularité est d'éclater spontanément par le simple effet d'un choc violent. Elles peuvent être amarrées et flotter à une profondeur voulue, mais elles peuvent aussi flotter sans amarres quelconques, au gré des vents et des vagues.

La Convention de 1907 interdit l'emploi de ' mines automatiques de contact non-amarrées, à moins qu'elles ne soient construites de manière à devenir inoffensives une heure au maximum après que celui qui les a placées en aura perdu le contrôle '. Les mines automatiques de contact amarrées sont permises, pourvu qu'elles deviennent ' inoffensives dès qu'elles auront rompu leurs amarres '. Quant aux torpilles automobiles, elles ne sont permises que si elles deviennent ' inoffensives lorsqu'elles auront manqué leur but '.[1] Cette disposition est la seule qui concerne cette dernière catégorie d'engins auxquels nous ne ferons plus de référence, si ce n'est à titre d'exemple. La Conférence n'a établi aucune restriction en ce qui concerne les endroits où les mines peuvent être placées, mais l'usage des nations en interdit le placement dans les eaux neutres, par le fait même que, dans les eaux neutres, aucune opération de guerre n'est permise. En l'état des textes, les belligérants peuvent semer des mines sous-marines au travers de la haute mer, comme dans leurs eaux territoriales et dans celles de leurs ennemis. La Convention n'impose qu'une seule limitation, qui est d'ailleurs illusoire, en défendant ' de placer des mines automatiques de contact devant les côtes et les ports de l'adversaire, dans le

[1] Art. 1.

seul but d'intercepter la navigation de commerce '.[1] Un commandant des forces navales alléguera toujours un autre but, et jouira ainsi d'une liberté absolue pour fermer un port de commerce au moyen de mines placées secrètement, à la faveur de la nuit ou du brouillard. Un tel port serait réellement bloqué par d'invisibles engins de destruction et la mort serait le châtiment de quiconque tenterait d'y pénétrer. Il pourrait bien se faire que les premières victimes fussent les passagers et l'équipage d'un paquebot neutre arrivant au point terminus de son voyage sans se douter que l'entrée n'en est plus libre. Une telle catastrophe remplirait d'horreur le monde civilisé, mais ceux qui l'auraient causée pourraient se réclamer de la Convention, pour peu qu'ils démontrassent, soit que le port contenait un seul bâtiment de guerre, si vieux et usé fût-il, dont il importait d'empêcher la sortie, soit qu'il y avait à redouter le danger de voir entrer dans ce port un croiseur ennemi. On pourrait ainsi ajouter à la guerre navale une nouvelle et horrifiante forme de blocus, au moment même où l'ancienne forme du blocus, au moyen de navires, subissait une réglementation plus douce et plus humaine.[2]

Ce cas n'est pas le seul. La Convention abonde en lacunes. Nous avons vu que les mines non-amarrées sont permises si elles deviennent inoffensives une heure ' après que celui qui les a placées en aura perdu le contrôle '. Le contrôle existe-t-il quand une série de mines sont reliées à l'extrémité d'un câble qui a plusieurs milles de long ? Dans ce cas le contrôle est impuissant à surveiller l'action de ces mines et à les empêcher de nuire à des navires innocents. Il aurait été beaucoup plus utile d'exiger que les mines devinssent inoffensives une heure après leur immersion. De même, lorsque des mines amarrées cessent d'être surveillées, le belligérant qui les a placées doit ' signaler les régions dangereuses . . . par un avis à la navigation qui devra être aussitôt communiqué aux gouvernements par la voie diplomatique '. C'est là une

[1] Art. 2.

[2] V. IVe partie, ch. v.

excellente règle, mais elle perd les neuf-dixièmes de sa force par suite de la restriction . . . ‘ aussitôt que les exigences militaires le permettront ’,[1] dont le sens pratique est celui-ci : ‘ aussitôt que les mines auront accompli leur œuvre de mort au préjudice de quelqu'un, qu'il soit ou non-combattant, ou belligérant ou neutre.’ Le pire, c'est qu'on permette indistinctement aux États retardataires ou négligents de continuer à se servir de mines qui sont incapables de devenir inoffensives dès qu'elles ont rompu leurs amarres ou une heure après leur immersion. Tout ce que prescrit la Convention, c'est que ces mines funestes soit transformées ‘ aussitôt que possible ’ [2] pour répondre aux conditions indiquées. ‘ Aussitôt que possible ’ peut correspondre à un délai illimité. La fixation d'un délai déterminé pour la transformation des mines eût été infiniment préférable, si vraiment il était impossible de les interdire sans conditions. La Convention fut finalement votée par une Conférence qui était absolument épuisée par ses efforts infructueux pour résoudre le problème, et elle porte, à chaque passage, la marque d'une série de compromis qui ont peu à peu émasculé toutes les propositions primitives.[3] Il faut que l'Humanité dise si elle est résignée à ne vivre que pour la guerre, avec des intervalles de paix, ou pour la paix avec de regrettables interruptions qui ne seront tolérées que parce qu'elles permettent à la force de trancher des difficultés qu'on ne sait pas régler autrement. Si la guerre est souveraine, que la Convention subsiste avec tous les sacrifices qu'elle impose à la sécurité des neutres dans l'intérêt des belligérants. Si non, de profonds changements doivent y être apportés,[4] comme ses auteurs eux-mêmes l'ont bien compris.

L'Institut de Droit international a discuté trois fois la question depuis la deuxième Conférence de La Haye. En

[1] Art. 3. [2] Art. 6.

[3] Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 328–345.

[4] Article de M. de La Pradelle dans la *Revue des Deux-Mondes*, juillet 1908, p. 683 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. i, pp. 576–587 ; Dupuis, *Le Droit de la guerre maritime*, pp. 581–596.

1911, à Madrid, il s'est prononcé contre le blocus d'un port ennemi uniquement à l'aide de mines. En 1908, à Florence, et de nouveau à Paris, en 1910, il s'est prononcé pour la suppression, en haute mer, de mines amarrées ou non-amarrées. C'est le seul moyen d'assurer la sécurité des neutres sur l'Océan. Les eaux qui sont le théâtre d'un conflit à un moment redeviennent la route maritime du commerce le moment suivant. Aucune précaution ne peut garantir que chaque mine immergée pendant un combat deviendra inoffensive bientôt après, et il n'y a pas de règlement qui puisse assurer l'observation absolue des précautions dans le feu des combats. Les mines amarrées, immergées en vue de protéger une flotte qui stationne, ou pour bloquer un canal, restent des engins de mort après le départ de la flotte. Lorsqu'un emploi particulier de la haute mer, en vue de la guerre, la rend dangereuse pour les relations pacifiques, et qu'il n'y a aucun signe extérieur pour avertir du péril ceux qui viennent à passer, cet emploi devrait être interdit au nom de l'Humanité. Les eaux territoriales des belligérants méritent d'être traitées autrement ; mais on devrait défendre aux combattants d'y placer des engins de destruction dont l'effet puisse se produire en dehors de leur rayon sans que rien n'annonce leur présence. Ceci implique l'interdiction de mines non-amarrées, puisque l'expérience de la guerre russo-japonaise a démontré qu'elles peuvent être entraînées vers la haute mer, et y détruire les vies et les biens des neutres à une grande distance du théâtre de la guerre.[1] La perte des propriétés nuisibles des mines, après un certain temps d'immersion, ne peut pas être toujours garantie, et il suffit que quelques-unes fassent explosion contre les flancs de navires neutres pour que l'effet soit déplorable. Les mines amarrées peuvent facilement être construites de manière à devenir inoffensives dès qu'elles ont rompu leurs amarres. Mais il n'est pas certain qu'elles n'entraîneront pas leurs

[1] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, p. 176 ; *La deuxième Conférence internationale de la Paix*, vol. iii, p. 663.

amarres avec elles et le danger que cet évènement se produise sans qu'on le sache est considérable lorsque de telles mines ont été placées le long d'une côte qui n'est pas constamment surveillée parce qu'il ne s'y produit pas d'opérations à ce moment-là. Il serait donc sage d'interdire l'usage des mines amarrées dans les eaux territoriales des belligérants, sauf en vue d'attaquer ou de défendre des places fortifiées, et, dans ce cas, il ne serait pas nécessaire d'en limiter l'emploi aux eaux territoriales, mais on pourrait le permettre dans la zone des opérations militaires. La présence des flottes en conflit constituerait pour les navires neutres un avertissement suffisant. Ceux d'entre eux qui s'approcheraient des lignes des combattants le feraient à leurs risques et périls, tout aussi bien que s'ils essayaient de passer entre deux escadres qui se tirent l'une sur l'autre.

Si les prohibitions que nous venons de proposer étaient adoptées, la question de l'emploi des mines dans les blocus serait implicitement résolue. Les blocus commerciaux ordinaires seraient limités, comme précédemment, aux navires ; mais, dans les blocus stratégiques, lorsque le but ultime des forces bloquantes est de réduire à composition la place bloquée, l'emploi de mines amarrées serait autorisé dans la zone d'action des forces bloquantes. Reste à examiner le cas de détroits resserrés entre deux mers. D'après le principe général de la liberté de navigation pour les navires de commerce on ne devrait y permettre aucune mine, même lorsque ces détroits constituent des eaux territoriales, car aucune mine ne saurait y être placée sans danger pour les bâtiments qui y passent. D'autre part, il semble impossible d'interdire à un belligérant de défendre, au moyen de mines amarrées, un port important, situé, comme Constantinople, sur la rive d'un de ces détroits. Peut-être le mieux serait-il de laisser appliquer, en pareil cas, la règle proposée, qui autorise l'emploi de mines amarrées pour l'attaque et la défense de villes fortifiées, mais d'interdire tout autre emploi de mines dans ces détroits.

Il est très désirable qu'on interdise aux neutres de bloquer au moyen de mines les détroits qui sont sous leur contrôle et qui relient deux mers. Mais cette interdiction devrait-elle s'étendre à toutes les eaux neutres ? La Convention de 1907 tranche la question par la négative en imposant seulement certaines précautions aux belligérants et en faisant aviser la navigation des endroits où les mines ont été placées.[1] Il serait beaucoup plus simple de formuler une interdiction générale. Les petits États considèrent les mines comme un moyen économique de se défendre contre un adversaire puissant et sans scrupules. Leur sécurité et leur indépendance reposent cependant sur des considérations morales et non sur la force. Contre des violations de leur neutralité par des officiers trop zélés, les torpilles et les sous-marins seraient plus efficaces que les mines, et leur dépense ne serait guère plus élevée si l'on tient compte des indemnités auxquelles l'emploi des mines peut exposer. Les neutres perdraient bien peu de leur sécurité si on leur refusait le droit de se servir de mines automatiques dans leurs ports et dans leurs eaux territoriales, tandis que la cause de l'humanité, qui est l'intérêt suprême de tous les États, y gagnerait beaucoup.

Le raisonnement auquel nous venons de nous livrer aboutirait à une réglementation des plus simples qu'on peut résumer en une seule phrase : point de mines d'aucune sorte en haute mer, sauf lorsque les opérations dirigées contre une place forte s'étendent au delà des eaux territoriales ; point de mines non-amarrées, où que ce soit ; point de mines amarrées, sinon dans l'attaque ou la défense d'une place forte située sur la côte, et, dans ce cas, obligation pour les mines de devenir inoffensives dès qu'elles ont rompu leurs amarres. Ces règles ne s'appliqueraient toutefois que si les circonstances actuelles subsistaient. Si, comme on peut le prévoir, les mines peuvent plus tard être actionnées à distance par des courants invisibles et

[1] V. art. 4.

impalpables, elles ne continueront plus d'être des engins sans contrôle, mais se trouveront soumises à la volonté humaine. Dans ce cas, la seule réglementation nécessaire sera celle qui est déjà en vigueur pour les torpilles. Elles devront devenir inoffensives lorsqu'elles auront manqué leur but.

## § 204

Les bombardements

Il faut maintenant quitter, comme terminée, l'étude des mines sous-marines et concentrer notre attention sur les

*Bombardements.*

Nous en avons déjà rapidement parlé à propos des armées.[1] Ici il faut leur consacrer de plus grands développements, d'abord en ce qui concerne la guerre sur terre, puis en ce qui concerne la guerre sur mer. Comme l'artillerie a fait des progrès, tandis que le monde devenait moins sauvage, les terribles souffrances éprouvées par les non-combattants, et surtout par les femmes, sous la grêle des bombes explosives ont rendu les chefs militaires hostiles à ce mode de destruction, sauf lorsqu'il s'agit de tirer sur des places fortes ou sur des troupes. Mais tous les chefs militaires ne se sont pas montrés humains, et l'on a senti qu'au lieu de laisser chacun libre d'agir à sa guise le droit de la guerre devait imposer certaines règles qui ne pourraient être méconnues sans encourir le déshonneur et peut-être même des châtiments. La Conférence de Bruxelles de 1874 stipulait, dans son projet de règlement, que ' des villes, agglomérations d'habitations ou villages ouverts, qui ne sont pas défendus, ne peuvent être attaqués ni bombardés '. Le bombardement était permis lorsque ces localités étaient défendues, mais le commandant des troupes assaillantes devait ' faire tout ce qui dépend de lui pour en avertir les autorités ' . . . sauf en cas ' d'attaque de vive force '. Les assiégés devaient désigner par des signes visibles ' les édifices

[1] V. § 168.

consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés ', et, ceci fait, ces établissements devaient être épargnés autant que possible, ' à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire.'[1] Ces règles ont été adoptées par la Conférence de La Haye de 1899 et ont passé dans le Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre.[2] Toutefois la Conférence de 1907 a ajouté les mots : ' par quelque moyen que ce soit ' à l'article défendant le bombardement des villes ouvertes, dans le but exprès d'empêcher le lancement de projectiles par des ballons passant au-dessus de ces localités. Elle a aussi ajouté les *monuments historiques* à la liste des édifices que l'artillerie doit épargner. Sous leur forme finale, ces dispositions font maintenant partie du droit de la guerre des États civilisés.[3] La pratique les a même parfois dépassées dans ces derniers temps. En 1899 le général Joubert, de l'armée des Boers, déclara qu'il ne ferait pas feu sur le camp d'Intombi, situé à une faible distance de Ladysmith qui était en état de siège, mais qui se trouvait dans le périmètre des lignes de défense. C'est là qu'on recueillait les malades et les blessés, ainsi que les femmes et les enfants. Ceux-ci participaient à la consommation des approvisionnements de la place, mais étaient à l'abri des obus des assiégeants.[4] Parfois on a permis à des non-combattants de traverser les lignes des assiégeants ; mais cet usage n'est pas constant et n'a donc pas force de loi. Les Allemands, par exemple, lorsqu'ils envahirent la France, en 1870, accordèrent ou refusèrent cette faveur selon les circonstances. Ils l'accordèrent à Strasbourg, qu'ils étaient décidés à prendre de vive force,

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 1 (1875), p. 321.

[2] Art. 25–27.

[3] Higgins, *loc. cit.*, pp. 237–270 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 135, 136 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. ii, pp. 388–391 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 107–108.

[4] Conan Doyle, *The Great Boer War*, ch. xiii.

s'il le fallait, et ils la refusèrent à Paris, qu'ils voulaient réduire au moyen d'un rigoureux investissement et d'une lente famine.

A la Conférence de La Haye de 1899 on n'aboutit à aucune entente au sujet du bombardement par des forces navales. Les plénipotentiaires durent se contenter d'exprimer, dans leur Acte final, le vœu que la question fût 'renvoyée à l'examen d'une Conférence ultérieure'.[1] Les questions en suspens se rattachaient à diverses propositions barbares tendant à permettre le bombardement par les forces navales des villes ouvertes et des ports non défendus, ou à tolérer qu'on rançonne ces localités à grand prix par la menace d'un tel bombardement.[2] En 1896 l'Institut de Droit international formula, à ce sujet, une série d'excellentes règles,[3] et, en 1900, le Règlement des États-Unis pour la guerre navale résuma, en un seul article, les cas dans lesquels une flotte pourrait recourir aux rigueurs extrêmes.[4] Ainsi éclairée, la deuxième Conférence de La Haye aboutit à une convention qui concilie, admirablement, les vœux de l'humanité et les nécessités de la guerre.[5] Elle commence par interdire expressément 'de bombarder, par des forces navales, des ports, villes, villages, habitations ou bâtiments, qui ne sont pas défendus'. A cette excellente règle elle permet deux exceptions, indépendamment des représailles que pourrait comporter une grossière violation des lois de la guerre, de la part des habitants. Si 'des ouvrages militaires, des établissements militaires ou navals, dépôts d'armes ou de matériel de guerre, ateliers et installations propres à être utilisés pour les besoins de la flotte ou de l'armée ennemie', se trouvent dans la place, 'le com-

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 70, 71.

[2] Holland, *Studies in International Law*, pp. 96–106.

[3] *Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1896, pp. 313–315.

[4] V. art. 4.

[5] Higgins, *loc. cit.*, pp. 346–357 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 167–172 ; Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. ii, pp. 436–446 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 146–153.

mandant d'une force navale pourra, après sommation avec délai raisonnable, les détruire par canon, si tout autre moyen est impossible', ainsi que 'les navires se trouvant dans le port'. Le commandant peut même bombarder 'sans accorder de délai' si les nécessités militaires exigent une action immédiate, pourvu qu'il prenne 'toutes les dispositions voulues pour qu'il en résulte, pour cette ville, le moins d'inconvénients possible'. Dans aucun cas, il ne peut, cependant, diriger ses coups contre 'les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les monuments historiques, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades ou de blessés, à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire'. Ces lieux et édifices doivent être désignés par 'de grands panneaux rectangulaires, rigides, partagés, suivant une des diagonales, en deux triangles de couleur, noire en haut et blanche en bas'. La seconde exception concerne le cas d'un refus, par les autorités locales, 'd'obtempérer à une demande de réquisitions de vivres ou d'approvisionnements nécessaires au besoin présent de la force navale qui se trouve devant la localité'. Ces réquisitions doivent être proportionnées aux ressources de la localité; 'elles seront, autant que possible, payées au comptant; sinon elles seront constatées par des reçus'. Elles ne doivent être réclamées qu'avec l'autorisation du commandant de la force navale; leur refus justifie le bombardement. La Convention ne prévoit pas d'autres exceptions. Son article 4 interdit expressément le bombardement des localités non défendues pour le non-paiement des contributions, ce qui veut dire qu'il interdit la rançon. Souhaitons que ce soit la fin de cette idée révoltante d'après laquelle les lois de la guerre moderne permettraient aux flottes des Puissances civilisées de circuler dans les eaux territoriales de leurs ennemis pour y répandre la mort et y détruire tout ce qui est à portée de leurs canons. La Convention n'a pas essayé de définir ce qu'est une ville non défendue, mais il a été

spécifié qu'une 'localité ne peut être bombardée du seul fait que, devant son port, se trouvent mouillées des mines sous-marines automatiques de contact'. La Grande-Bretagne, l'Allemagne, la France, le Japon, l'Espagne et la Chine, ont fait des réserves au sujet de ce principe. Les mines ne sont pas seulement un moyen de défense, mais un danger pour la navigation pacifique aussi bien que pour les escadres ennemies. Le fait que la Conférence a encouragé leur pose, comme si elles étaient inoffensives, montre combien elle a été obsédée par le sujet. Le principe qu'elle a posé ne peut subsister en l'état des objections de toutes les grandes Puissances navales. Le premier conflit maritime en montrera la futilité.

§ 205

Projectiles.

Il y a un rapport manifeste entre la question des bombardements et celle des

*Projectiles.*

Lorsqu'il a été admis que la limite du droit qu'a un belligérant de causer des souffrances et des ruines se trouve atteinte par le fait que le pouvoir de résistance de son adversaire est détruit, il a bien fallu appliquer ce principe à la détermination des projectiles utilisables. Même avant que les États civilisés n'aient convenu que le seul but légitime des opérations de guerre est d'affaiblir les forces de l'ennemi et de réduire celui-ci à composition, ils avaient formulé des objections contre certains procédés de destruction. Parfois on ne faisait d'objection à un procédé que parce qu'il était trop nouveau ; d'autres fois, c'était parce qu'il agissait clandestinement ; d'autres fois encore parce que ses effets étaient trop considérables ou trop cruels. A une époque on a jeté l'anathème à l'arbalète, puis à l'arquebuse et enfin à la baïonnette.[1] Il y a eu de longues controverses au sujet des boulets chauffés au rouge jusqu'à ce que l'invention

[1] Maine, *International Law*, lect. VII.

des canons rayés les ait fait tomber en désuétude. Aux XVIIIe et XIXe siècles il s'établit un usage contraire à l'emploi de certaines formes de mitraille telles que les clous, les boutons, les débris de verre, les lames de couteau et les autres objets perforants qu'un coup de canon peut projeter au loin. Ces projectiles causaient des blessures à bords déchiquetés sans pourtant être plus efficaces que de simples boulets pour empêcher les combattants de continuer la lutte. Sans doute les objections formulées à ce sujet furent principalement basées sur des considérations de sentiment et d'honneur militaire ; mais, d'une manière plus ou moins consciente, on faisait application du vrai principe qui fait dépendre l'illégalité des armes, non de leur puissance destructive, mais du degré de souffrances superflues qu'elles causent. On peut blesser ou exterminer en masse des combattants, mais on ne doit pas les torturer. L'usage des torpilles, par exemple, est absolument légal, quoiqu'elles puissent tuer dans l'espace d'un moment tout l'équipage d'un navire ; mais le fait d'insérer une seule goutte d'acide sulfurique dans la pointe d'un boulet afin qu'au contact d'un corps humain elle puisse se répandre en brûlures paraîtrait une abomination contraire à toutes les règles de la guerre. Personne n'a fait d'objection à l'emploi renouvelé des grenades, dans la guerre russo-japonaise, mais lorsqu'au cours de la guerre sud-africaine des cas isolés d'emploi de balles dum-dum furent signalés Anglais et Boers s'accusèrent réciproquement de barbare illégalité.

Le premier signe de réglementation internationale à cet égard date de 1868, année où un grand nombre de Puissances envoyèrent des délégués à une commission militaire réunie à Saint-Pétersbourg qui interdit ' l'emploi de tout projectile explosible d'un poids inférieur à 400 grammes '.[1] Cette règle reçut l'adhésion de plusieurs États et s'est trouvée implicitement confirmée par le Règlement de La Haye concernant la guerre sur terre, puisque l'article 23 déclare

[1] Higgins, *loc. cit.*, pp. 6, 7.

que ses prohibitions nouvelles s'ajoutent aux ' prohibitions établies par des conventions antérieures '. Le but de cette Déclaration avait été d'empêcher les projectiles explosibles qui peuvent fracasser un membre, mais non d'interdire les obus ordinaires qui éclatent en tombant ou qui projettent une grêle de balles de plomb. La Conférence de Bruxelles, de 1874, avait réitéré cette prohibition dans l'art. 13 de son projet, et elle l'avait étendue, en termes généraux, à ' toutes les matières propres à causer des maux superflus '.[1] Le Règlement de La Haye concernant la guerre sur terre reproduit presque les mêmes termes.[2] Les trois Déclarations insérées dans l'Acte final de la première Conférence de La Haye ont cherché à appliquer le principe et à l'élargir en même temps. Par la première, les Puissances consentaient, ' pour une durée de cinq ans, à l'interdiction de lancer des projectiles ou des explosifs du haut de ballons ou par d'autres modes analogues nouveaux '. Par la deuxième, elles se sont interdites l'emploi de projectiles qui ont pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères ', et, par la troisième, elles se sont interdit ' l'emploi de balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain '. La Grande-Bretagne refusa de signer la première de ces Déclarations en 1899, mais y a adhéré en 1907, lorsqu'on l'a renouvelée pour une période allant jusqu'à la fin de la troisième Conférence. Mais, à ce moment, l'Allemagne, la France, l'Italie, le Japon et la Russie repoussèrent l'obligation impliquée par cette Déclaration et plusieurs autres Puissances militaires de moindre importance suivirent leur exemple.[3] Il semble que la tentative faite pour exclure de la guerre entre États civilisés le bombardement du haut de ballons ou d'aéroplanes soit vouée à l'insuccès. Et certainement il serait difficile de démontrer que le lancement de projectiles de cette manière-là soit contraire au principe qu'on ne doit jamais ' causer de maux superflus ', en supposant, bien

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous,* No. 1 (1875), p. 321.
[2] V. l'art. 23 (*e*).
[3] Higgins, *loc. cit.*, pp. 484–497.

entendu, que l'artillerie aérienne ne s'attaquât à aucune ville ouverte ou place non défendue, et qu'elle épargnât les bâtiments et édifices auxquels le droit moderne accorde des immunités. La deuxième Déclaration n'était soumise à aucun délai et reste donc obligatoire. Cependant il est difficile de dire dans quelle mesure il est plus cruel d'asphyxier un individu que de faire éclater son corps en morceaux d'un coup d'obus. La torture lente par des procédés chimiques doit bien être interdite, mais la mort soudaine, causée par des gaz délétères, est comparable à la mort par submersion qui est si souvent le sort des marins dans les batailles navales. La troisième Déclaration, également, avait été votée pour un temps illimité. La Grande-Bretagne et les États-Unis avaient refusé de la signer en 1899, mais la Grande-Bretagne y a adhéré en 1907. Elle est conforme au principe fondamental dont nous avons dit les raisons, car une balle qui, en s'épanouissant ou en s'aplatissant, met un membre en pièces, torture sa victime sans la mettre plus complètement hors de combat qu'une balle qui blesse proprement. C'est le même argument qui a déterminé l'abstention de la Grande-Bretagne en 1899, et celle qui dure encore de la part des États-Unis. Ces deux États avaient voulu distinguer entre les balles qui s'épanouissent et celles qui s'aplatissent, et ils avaient soutenu que ces dernières ne causent pas de maux superflus, surtout dans les guerres contre des tribus sauvages dont il faut arrêter les soulèvements. Les États-Unis, s'appuyant sur le fait que la Déclaration, telle qu'on la votait, ne s'étendait pas à diverses espèces de balles qui déchirent inutilement les tissus, proposaient une formule qui eût prohibé ' toute balle produisant plus d'effet qu'il n'en faut pour mettre immédiatement un homme hors de combat '.[1] Les adhésions de la Grande-Bretagne et du Portugal, formulées en 1907,

[1] Scott, *The Hague Peace Conferences*, vol. i, p. 62, note; Article du général Davis dans l'*American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 75–77.

font que les États-Unis sont le seul, parmi les États ayant pris part à la première Conférence de La Haye, que la Déclaration ne lie pas. Les signatures des États de l'Amérique latine qui ont pris part à la deuxième Conférence, mais non à la première, manquent également. Il en résulte que l'on peut se servir, dans une guerre entre Puissances américaines, de balles interdites en Europe. Il serait pourtant désirable qu'en de telles matières la civilisation s'affirmât en termes indiscutables; et nous pouvons espérer que la troisième Conférence de La Haye trouvera le moyen de réaliser l'unanimité nécessaire. Les tentatives faites pour empêcher l'adaptation à la guerre des inventions nouvelles, ou pour prévenir l'usage d'engins causant des destructions trop considérables, sont considérées comme ayant échoué. L'homme a toujours perfectionné ses armes, et continuera à le faire tant que ces armes lui seront utiles. Nous pouvons cependant espérer qu'on reconnaîtra à l'unanimité qu'il est aussi inutile que cruel d'ajouter la torture à la mise hors de combat. Il faudra bien qu'il y ait des souffrances, tant que les guerres subsisteront, mais les souffrances inutiles doivent être, et peuvent être, supprimées.

§ 206

La dévastation.

La question que soulève ensuite l'étude des instruments et des procédés de guerre est celle de la

*Dévastation.*

Les sauvages coutumes des guerres d'autrefois n'imposaient aucune limite aux destructions sur territoire ennemi. Nous avons déjà vu comment, dans des temps relativement modernes, de meilleures pratiques se sont introduites,[1] à ce point qu'aujourd'hui l'envahisseur, loin de pouvoir tout détruire sur le territoire occupé, se trouve tenu d'assurer sur ce territoire la protection de la propriété et de l'industrie. Grotius avait cherché à restreindre l'ancien droit de libre destruc-

[1] V. les §§ 176–179.

tion en posant le principe qu'on ne peut se livrer qu'aux 'ravages qui peuvent réduire promptement l'ennemi à implorer la paix',[1] et il s'efforce de réduire encore le droit ainsi limité. Les publicistes du XVIII<sup>e</sup> siècle ont suivi ses traces, et leurs successeurs ont marché, d'un pas ferme, dans la même direction. Vattel, par exemple, déclare que la destruction complète d'un territoire hostile n'est autorisée et excusée que dans deux cas. Le premier, c'est lorsqu'il y a 'nécessité de châtier une nation injuste et féroce, de réprimer sa brutalité et de se garantir de ses brigandages'. Le second, c'est lorsqu'il faut ravager un pays 'pour s'en faire une barrière, pour couvrir sa frontière contre un ennemi que l'on ne se sent pas capable d'arrêter autrement'.[2] En discutant ces deux cas, Vattel en ajoute en fait un autre, concernant les ravages qui peuvent être exigés par les nécessités d'une campagne ou d'un siège. Il ne peut y avoir aucun doute sur ce troisième cas. Les lois de la guerre permettent de détruire tous les faubourgs d'une ville en vue d'empêcher les assiégeants d'y trouver des cantonnements ou pour favoriser le tir de l'artillerie de la place assiégée. Les maisons peuvent être démolies et les arbres abattus pour fortifier une position, et des villages peuvent même être brûlés pour couvrir une retraite. Mais il faut que de tels ravages soient absolument indispensables à la poursuite d'un but direct et immédiat de la guerre. Il ne suffit pas qu'on en attende simplement quelque vague et incertain avantage.

Dans les guerres contre des peuplades barbares ou à demi barbares, la première exception permise par Vattel est souvent invoquée, surtout lorsque des expéditions coloniales sont faites pour punir des sauvages de quelque faute grave. Lorsque le droit de punir s'exerce sur les vrais coupables, qu'il s'agisse de tribus ou d'individualités, et qu'aucun acte brutal ou abusif ne s'y mêle, ces expéditions peuvent être le moyen de prévenir d'autres violences dans l'avenir et contribuer

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. vii.
[2] *Droit des Gens*, liv. III, §§ 167–168.

ainsi au bien-être de l'humanité. Mais elles doivent être conduites avec le plus grand soin. En tant qu'actes de justice vindicative, les coups de canon font trop souvent preuve d'un manque complet de discernement. Ils frappent les innocents aussi bien que les coupables.

La seconde des exceptions de Vattel n'est plus admise. Un belligérant qui ravagerait le territoire de son ennemi 'pour s'en faire une barrière' en couvrant sa propre frontière serait aujourd'hui voué à l'exécration par le monde civilisé. La dévastation du Palatinat, en 1689, fut justifiée par le Gouvernement français en invoquant ce motif, mais, comme le dit Vattel lui-même : 'Il s'éleva un cri universel contre cette manière de faire la guerre.' Nous avons fait, depuis lors, un grand pas dans la voie d'un traitement humain des ennemis, et ce qu'on dénonçait alors ne serait pas permis aujourd'hui.

Quand on consulte les textes modernes sur le droit de la guerre, on constate que la Conférence de Bruxelles et les deux Conférences de La Haye ont posé le seul principe général que des États civilisés puissent admettre. L'art. 23 du Règlement de La Haye interdit 'de détruire ... des propriétés ennemies, sauf les cas où ces destructions ... seraient impérieusement commandées par les nécessités de la guerre'. On peut considérer comme admis que les nécessités de la guerre comprennent la destruction de tout ce qui intéresse la marche en avant ou la retraite des troupes. Aucun général ne laisserait, à moins de force majeure, subsister un pont que l'ennemi fût capable d'utiliser pour venir attaquer ses positions, ni un chemin de fer favorisant les mouvements stratégiques de ceux qui le poursuivent. Il n'hésiterait pas à faire sauter une usine, ni même une église, qui intercepterait le tir de son artillerie dans une étroite vallée. De même un commandant de forces navales, chargé de prendre des pirates au nid, n'éprouverait aucun scrupule à les déloger à coups de canon et ensuite à débarquer des troupes pour mettre le feu à leur repaire. Bien plus, la destruction intentionnelle,

par le feu ou par des explosifs, de bâtiments d'où des coups ont été tirés, sur des troupes régulières, par des non-combattants ou par des troupes irrégulières, est un acte dont tout officier, soucieux de la sûreté de ses hommes, assumerait la responsabilité. Dans aucun de ces cas on ne parlerait d'illégalité. Mais dans quelle mesure peut-on, légalement, dépasser ces rigueurs ? L'expression ' nécessités de la guerre ' est vague et élastique, et les interprétations qu'en fera la pratique dépendront surtout du caractère personnel des chefs d'armées. Il est clair que les nécessités invoquées doivent être urgentes et évidentes, sans quoi on trouverait une excuse pour les actes les plus atroces, tels que le massacre de jeunes garçons sans armes qu'on prétendrait tuer pour éviter qu'ils ne devinssent plus tard des recrues de l'ennemi. Les magasins et dépôts de l'armée ennemie peuvent certainement être incendiés. Mais peut-on permettre à une troupe qui traverse une région fertile du pays ennemi de mettre le feu aux récoltes en grange ou sur pied, sous prétexte que cette région est le grenier d'abondance de l'ennemi ? C'est le prétexte qu'invoquèrent les Anglais pour justifier l'incendie de bien des fermes dans la dernière période de la guerre des Boers. C'est le prétexte qu'avaient invoqué, pendant la guerre de Sécession, Sheridan, pour dévaster la vallée de Shenandoah, et Sherman pour dévaster une partie de la Géorgie et de la Caroline du Sud. Il ne paraît guère suffisant. Si un envahisseur occupe une région, il peut, par voie de réquisitions, prélever toutes ses ressources, sous la seule réserve de ne pas réduire le pays à la famine. S'il ne peut pas agir par voie de réquisitions, il est plus que douteux que le droit de la guerre lui permette de lancer en avant des colonnes dont le passage sera marqué par des destructions et des ruines. Le cas d'une guerre comme celle de 1901–1902 dans l'Afrique du Sud, où figuraient des troupes qui n'étaient qu'à demi régulières, et qui portait sur de vastes espaces de territoires qui n'étaient pas uniformément administrés, présente des difficultés toutes particulières parce que l'occupation ne

peut pas en être réalisée par les procédés habituels. Les Anglais détruisirent les fermes sur un grand rayon en refoulant leurs habitants dans des camps de concentration. Ce projet, dont le dessein était si humain, mais dont l'exécution coûta la vie à tant d'enfants, souleva énormément de discussions enflammées. Il est fort à désirer que le monde civilisé parvienne à définir d'un commun accord les circonstances dans lesquelles la dévastation est permise, au lieu d'abandonner cette matière aux incertitudes actuelles. Les expériences de l'Angleterre dans la guerre sud-africaine, alors que les chefs Boers étaient approvisionnés par les kraals des Cafres et interceptaient des convois, montrent que la dévastation peut être aussi vaine qu'elle est impitoyable. En pareil cas, l'obligation coûteuse où l'on se trouve de loger les gens, dont on a brûlé les maisons, ne saurait suffire à justifier la destruction de leurs habitations et de leurs propriétés.[1]

Il faut faire une distinction très nette entre la dévastation du territoire de l'ennemi et celle de son propre territoire pour en exclure l'ennemi. Si une nation se résigne à détruire ses propres demeures et ses biens afin d'arrêter la marche en avant des envahisseurs, ou de priver ceux-ci de leurs moyens d'approvisionnement, le droit international n'a rien à redire à un sacrifice aussi héroïque. L'histoire n'a que des éloges pour les Hollandais qui, dans leur guerre d'indépendance, ouvrirent leurs digues et inondèrent leur pays pour le protéger contre les Espagnols. De même la conduite des habitants de Moscou, qui abandonnèrent leur cité et la livrèrent aux flammes pour qu'elle ne pût pas servir de quartier d'hiver à l'armée de Napoléon, a toujours été regardée comme un splendide exemple de dévouement patriotique.

[1] *Times History of the War in South Africa,* vol. v, p. 254.

§ 207

Il nous faut maintenant étudier l'emploi, en temps de guerre, des Ruses de guerre.

*Stratagèmes ou ruses de guerre.*

Ce sont des procédés dont on use envers l'ennemi pour l'égarer ou l'induire en erreur. Le fait qu'on puisse y avoir recours résulte de ce que la guerre met en conflit les énergies intellectuelles aussi bien que les énergies physiques. Dans leurs rapports ordinaires, en temps de paix, les hommes doivent éviter la tromperie, quoique les règles de certains jeux autorisent certaines feintes. Celui qui déroge à la règle générale est toujours dans son tort au point de vue moral et parfois même au point de vue pénal. A la guerre, il en est autrement. La règle générale y est limitée à un nombre, relativement faible, d'hypothèses. Il est aussi immoral d'y déroger qu'il le serait de mentir ou de tricher dans les rapports habituels de la société. Mais, en dehors de ces cas, toutes les formes de la tromperie sont licites, et les commandants de la force armée les pratiquent constamment. Quelques branches du droit commun, entre belligérants, sont maintenant réglées par des conventions spéciales, tandis que d'autres ne sont fixées que par l'usage. Le chapitre iii du Règlement de La Haye, concernant la guerre sur terre, traite du drapeau des parlementaires ;[1] la Convention de Genève prescrit la croix rouge sur fond blanc comme l'emblème qui doit mettre le personnel et le matériel des hôpitaux et des ambulances à l'abri de toute attaque ;[2] la neuvième Convention de 1907 a imaginé un nouvel emblème qui doit être hissé au-dessus des bâtiments qui ont le droit d'être protégés contre le bombardement par des forces navales,[3] et la dixième Convention de 1907 spécifie les signes auxquels on reconnaîtra les navires-hôpitaux, afin d'assurer leur protection.[4] Dans toutes ces hypothèses, les Puissances signataires des

[1] V. § 211. [2] V. § 165. [3] V. § 204. [4] V. § 165.

Conventions de La Haye se déshonoreraient tout en violant une règle utile et humaine si elles permettaient de tirer sur les emblèmes arborés à bon escient, ou si elles abusaient de ces mêmes emblèmes dans un autre but que celui auquel ils sont destinés. Tout stratagème impliquant une telle conduite serait grossièrement illégal et exposerait ceux qui y auraient recours à de sévères représailles de la part de l'ennemi, aussi bien qu'à des punitions de leurs propres chefs.

Les questions relatives aux uniformes et aux drapeaux dépendent presque uniquement de l'usage, et sont, dès lors, quelquefois douteuses, puisque la pratique n'est nullement constante et que les principaux auteurs diffèrent d'opinion. La seule référence d'ordre législatif qui ait été faite à ces questions se trouve dans l'art. 23 du Règlement de La Haye qui, parmi ses prohibitions, cite l'usage indû ... ' du pavillon national, ou des insignes militaires et de l'uniforme de l'ennemi '. On n'a pas essayé de définir ce que c'est que l'usage indû, ce qui nous replonge dans l'étude des usages et de leurs interprètes. Il est universellement entendu que des troupes engagées dans une action militaire ne doivent porter ni l'uniforme ni les insignes de leur ennemi. Mais peuvent-elles les porter dans le seul but de pouvoir approcher sans risque du point d'attaque, si elles revêtent un signe distinctif au moment où l'on en vient aux armes ? Il y a une école qui ne voit pas de mal à agir ainsi.[1] Mais il y en a une autre, relativement plus moderne, qui dénonce cette pratique,[2] avec de bonnes raisons. Un uniforme national est un signe bien connu auquel on attache une seule et constante signification. Son usage a précisément été adopté pour permettre aux belligérants de distinguer leurs amis de leurs ennemis ; et l'on a considéré cette distinction comme si importante que, lorsque les États ont discuté les conditions auxquelles ils consentiraient à reconnaître comme légitimes

[1] Notamment Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 538, 539.
[2] Notamment Bonfils et Fauchille, *Manuel de Droit international public*, p. 1078.

des combattants irréguliers, ils ont fait figurer parmi ces conditions le port d'un signe distinctif reconnaissable à distance.[1] Ces précautions seraient de nul effet si les troupes pouvaient se glisser jusqu'à toucher les lignes de l'ennemi et même pénétrer dans ses camps sous un déguisement. Pendant la guerre de Sécession, lorsque les soldats du Sud, habituellement mal vêtus, réussissaient à revêtir des capotes et des uniformes provenant de dépôts ou de convois du Nord sur lesquels ils avaient pu mettre la main, il était d'usage qu'ils portassent, à un endroit apparent, un signe distinctif. Pendant la guerre de l'Afrique du Sud, cette règle fut en fait méconnue tant à cause de l'absence d'uniformes chez les Boers, au début de la guerre, qu'à cause de l'absence de toute espèce de vêtements, autres que ceux que les Boers prenaient aux Anglais, dans la dernière période.[2] Les circonstances de cette guerre ont pourtant été si exceptionnelles qu'on ne peut guère les citer comme un précédent. Les ruses de guerre qui ne violent aucune convention expresse ou tacite sont parfaitement licites. Chaque général sait bien qu'il doit se prémunir contre elles par sa propre vigilance.

## § 208

Nous avons maintenant à traiter la question des *Assassinats.*

Les assassinats.

Il arrive parfois que le succès d'une cause dépende de la vie d'une seule personne, et c'est alors une grande tentation pour ses ennemis d'essayer de s'en débarrasser par le meurtre, si les autres moyens font défaut. Des assassinats de ce genre, dans un intérêt public, ont souvent été approuvés, dans l'antiquité et au moyen âge. Grotius, au cours d'une discussion approfondie de ce sujet, souligne le point important qui ne tient pas au fait de donner la mort, mais aux circonstances de mauvaise foi ou de trahison, qui accom-

[1] Règlement de La Haye, art. 1er.
[2] *Times History of the War in South Africa,* vol. v, p. 255.

pagnent ou non la mise à mort.[1] Le droit international moderne distingue entre les coups qui sont portés à un ministre ou à un commandant de la force armée par un individu ou par une petite bande d'individus agissant comme des ennemis déclarés, et les attentats commis en dissimulant son caractère ennemi. Celui qui s'insinue secrètement, et à la faveur de l'obscurité, dans le camp ennemi, et s'attaque ensuite, en uniforme, soit seul, soit avec d'autres, comme lui, à la tente du roi ou du général, fait acte de soldat courageux et dévoué. Mais celui qui se fait recevoir dans cette tente sous un déguisement de vivandier, pour frapper le chef à qui il a donné une fausse impression de sécurité, est un vil assassin dont l'attentat n'est pas moins criminel qu'un meurtre ordinaire. L'art. 149 des Instructions de 1863 pour les armées des États-Unis déclare très justement que : ' Les nations civilisées voient avec horreur les récompenses offertes en vue de pousser à l'assassinat d'un ennemi et les condamnent comme un retour vers la barbarie.'[2] Le Règlement de La Haye déclare qu'il est interdit ' de tuer ou de blesser par trahison des individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie '.[3]

### § 209

Maintenant, le dernier des instruments ou procédés de guerre qui reste à étudier est le

*Poison.*

Les sauvages se servent d'armes empoisonnées, mais l'Humanité civilisée les a exclues de ses luttes ; elle s'interdit d'empoisonner l'eau ou les aliments, comme aussi de répandre les germes d'une maladie contagieuse. Le fait que le poison opère secrètement et cruellement, le danger auquel il expose les innocents aussi bien que les ennemis, suffisent à expliquer l'horreur profonde qu'inspire ce procédé de destruction. Grotius le condamne comme contraire au senti-

[1] *De Iure Belli ac Pacis,* liv. III, ch. iv, p. 18.

[2] Davis, *Outlines of International Law,* p. 425.

[3] Art. 23 (*b*).

ment des nations les meilleures et les plus avancées,[1] et les autres auteurs s'accordent à cet égard avec lui. Le Règlement de La Haye n'en parle que pour l'interdire.[2] Mais l'expérience de la guerre des Boers semble démontrer qu'il n'est pas défendu de contaminer les eaux en y laissant séjourner les cadavres des animaux.[3]

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. iv, pp. 15–17.
[2] V. art. 23 (*a*).
[3] Maurice, *Official History*, vol. ii. p. 164.

# CHAPITRE VII

## DES RAPPORTS NON HOSTILES ENTRE BELLIGÉRANTS

### § 210

De la nature des rapports non hostiles entre belligérants.

Il y a place, en pleine guerre, pour certains rapports non hostiles entre les belligérants. Nous n'osons pas les appeler des rapports pacifiques, puisque les hostilités continuent. D'autre part, ces rapports ne sont certainement pas belliqueux, car ils impliquent la suspension, tout au moins temporaire, de tout ou partie des hostilités. Il faut donc leur réserver le qualificatif de non hostile, qui, si dépourvue qu'il soit de tout mérite au point de vue euphonique, a du moins l'avantage d'exprimer exactement ce qu'on veut dire. L'étendue des rapports non hostiles dépend des désirs des belligérants et varie, dès lors, non seulement d'une guerre à l'autre, mais même, au cours d'une seule guerre, suivant les moments et les endroits. Ces rapports sont de plusieurs sortes, et nous en examinerons les principaux dans l'ordre logique. On ne peut les passer tous en revue, à cause de leur multiplicité et des changements incessants qui les affectent. Des expressions telles que les ' permis de résidence ', le ' droit d'asile ', et d'autres du même genre, s'expliquent d'elles-mêmes. De plus, les réalités auxquelles elles correspondent ne méritent guère, par leur importance, d'être classées à part.

### § 211

Des parlementaires.

Parmi les *commercia belli*, dont nous avons à parler, il faut citer tout d'abord

*Les drapeaux des Parlementaires.*

Ce sont des drapeaux blancs dont l'un des belligérants se sert pour indiquer qu'il veut entrer en pourparlers avec l'autre, ou qu'il veut se rendre. Le Règlement de La Haye

déclare : ‘ Est considéré comme parlementaire l'individu autorisé par l'un des belligérants à entrer en pourparlers avec l'autre et se présentant avec le drapeau blanc.’ Il ajoute que ce parlementaire peut être accompagné par un clairon, trompette ou tambour, un porte-drapeau et un interprète. Ce parlementaire et celui qui l'assiste ont droit à l'inviolabilité, c'est-à-dire qu'on ne peut leur faire violence, ni les retenir comme prisonniers.[1] Il va sans dire que les parlementaires n'ont droit à cette inviolabilité que s'ils n'ont avec eux aucune force. De plus, la règle qu'on ne doit pas les molester subit quelques exceptions. En premier lieu ‘ le chef auquel un parlementaire est expédié n'est pas obligé de le recevoir en toutes circonstances ’. L'usage veut qu'il signifie son refus et l'autorise à tirer sur le parlementaire qui continuerait à avancer après cette signification. De plus, même quand on ne refuse pas de les recevoir, on peut bander les yeux des émissaires, et ceux-ci sont tenus sur l'honneur de ne pas tirer avantage de la situation pour recueillir des informations militaires, même lorsqu'on n'use d'aucun moyen matériel pour les en empêcher. Si d'importants mouvements se préparent et qu'il soit impossible que les émissaires ne s'en soient pas rendu compte d'après la simple évidence, on peut leur imposer une détention honorable jusqu'au moment où l'opération est achevée ou n'a plus besoin d'être tenue secrète.[2] En second lieu, tout ce qui ressemble à un acte de trahison fait perdre au parlementaire ses droits d'inviolabilité.[3] S'il achète des plans, s'il excite des soldats à la désertion, s'il essaye de dessiner des forts, il peut être privé de sa liberté et même, dans des cas extrêmes, fusillé comme espion. Ces règles s'appliquent, *mutatis mutandis*, à la guerre navale. Les parlementaires sont alors envoyés, avec drapeau blanc, dans des canots au-devant desquels on envoie d'autres canots portant le même emblème, pour les conduire au navire-amiral.

[1] V. le Règlement, art. 32.
[2] *Ibid.*, art. 33.
[3] *Ibid.*, art. 34 ; Holland, *The Law of War on Land*, p. 49.

Lorsqu'on agite un drapeau blanc pendant un combat, ou qu'on le hisse au-dessus d'un fort ou d'une place assiégée, c'est le signe qu'on veut se rendre ou, tout au moins, entrer en pourparlers pour se rendre. Mais il faut que le drapeau blanc soit hissé sur l'ordre de l'officier qui commande en chef. Autrement il n'engage que ceux qui l'arborent, et ceux-ci peuvent être fusillés par leurs camarades pour les arrêter dans l'accomplissement de cet acte ; ce fut le cas pour quelques soldats anglais, qui étaient exposés dans une tranchée à Spion Kop, pendant la guerre sud-africaine, et pour quelques Boers à Driefontein.[1]

## § 212

Des cartels.

Un autre mode de relations entre belligérants est constitué par les

*Cartels.*

On donne ce nom à des conventions négociées pendant la guerre, ou, en vue de la guerre, pour régler certains rapports à entretenir au cours de la guerre, notamment en ce qui concerne les formalités à observer pour l'échange des prisonniers, la réception des parlementaires, ou les communications postales et télégraphiques. Quelles que soient les règles posées par ces cartels, il faut les observer de bonne foi, sans essayer de les détourner de leur but si humain, ni d'en abuser pour obtenir des renseignements ou des avantages militaires. Les cartels pour l'échange des prisonniers ont été fréquents au cours des guerres entre Puissances civilisées, et pourraient se représenter de nouveau en grand nombre si l'on en revenait à l'usage des échanges. Les négociations relatives à ces échanges étaient confiées à des commissaires désignés de part et d'autre et autorisés à résider sur le territoire de l'ennemi. On appelle navires parlementaires les navires employés à transporter les prisonniers au lieu d'échange ou à les en ramener. Ces navires

[1] *Times History of the War in South Africa*, vol. iii, pp. 268, 283, 284.

étaient affranchis du droit de capture sous les conditions que nous avons exposées en examinant jusqu'à quel point les navires d'un État ennemi sont saisissables.[1]

§ 213

Des passeports, &c.

Les sujets qu'il faut examiner ensuite, à propos des exceptions que comporte la règle de la suspension des rapports internationaux en temps de guerre, peuvent être groupés sous ce titre :

*Les passeports, les sauf-conduits et les sauvegardes.*

Les passeports sont délivrés par le gouvernement d'un belligérant et s'étendent en général à tout le territoire qu'il a sous son contrôle, soit en vertu de sa souveraineté, soit à titre d'occupation militaire. Ce sont des permissions de parcourir ce territoire qu'on accorde à des sujets ennemis qui ont justifié du caractère inoffensif de leur voyage. Les sauf-conduits sont délivrés, soit par le gouvernement d'un belligérant, soit par les officiers de ses armées de terre ou de mer. Ils ne s'appliquent qu à une localité déterminée et chaque chef peut en accorder pour tout le périmètre où s'exerce son commandement. Les passeports et les sauf-conduits sont révocables s'il y a de bonnes raisons, mais alors celui qui en avait bénéficié doit avoir le droit de se retirer en sûreté. Ces autorisations peuvent n'être valables que pour un temps et même spécifier qu'elles ne sont accordées que pour un but déterminé. Quelles que soient les conditions imposées, il faut s'y soumettre consciencieusement, une bonne foi absolue étant exigée de part et d'autre. Un sauf-conduit peut n'être accordé que pour des marchandises. En pareil cas elles peuvent être déplacées par un agent quelconque, à condition que celui-ci n'exposera l'autorité qui a consenti le sauf-conduit à aucun danger et ne lui causera aucun ennui. Il est toujours entendu que ni les passeports ni les sauf-conduits ne peuvent être cédés

[1] V. § 181.

à un tiers. Les sauvegardes sont des protections particulières accordées à des personnes ennemies ou à des propriétés ennemies, par un belligérant, pour les mettre à l'abri de tout abus de la part de ses propres troupes. Les sauvegardes sont habituellement constituées par une garde de soldats, qui — au cas où on ne les aurait pas rappelés avant que la place à laquelle on les a attachés ne passe sous le contrôle de l'adversaire — sont eux-mêmes inviolables et doivent être convenablement traités et renvoyés à leur propre armée. On donne aussi parfois le nom de sauvegarde à la délivrance d'un simple écrit constatant les immunités concédées.[1]

§ 214

Licences commerciales.

Il arrive parfois, surtout en cas de guerre navale, qu'un belligérant accorde des

*Licences de faire le commerce*,

qui permettent à leurs bénéficiaires de poursuivre un trafic interdit par les lois ordinaires de la guerre ou par la législation de celui qui les concède. Ces licences sont dites *générales* lorsqu'un État permet le commerce à tous ses sujets, ou à tous les sujets ennemis ou neutres, pour certaines catégories d'articles, ou sur certains marchés. On les appelle *spéciales* lorsqu'elles ne sont accordées qu'à des individus déterminés, en vue d'un commerce à faire suivant les conditions prescrites par la licence. Les deux catégories de licences affranchissent le commerce qu'elles concernent de toutes les servitudes dont l'affectait l'état de guerre. Les bénéficiaires ont le droit d'ester devant les juridictions du pays qui accorde les licences. Ils peuvent signer des contrats avec les sujets de ce pays dans la mesure nécessaire à l'accomplissement des actes qu'autorise la licence. Les licences générales ne peuvent être accordées que par le gouvernement de l'État. Il en est habituelle-

[1] Bonfils et Fauchille, *Manuel de Droit international public*, § 1247.

ment de même pour les licences spéciales ; toutefois les officiers qui exercent le commandement en chef, sur terre ou sur mer, peuvent accorder des permissions de faire le commerce ou dans le périmètre sur lequel ils commandent ou avec leurs troupes. De telles licences n'ont cependant pas d'effet en dehors des limites du pouvoir de celui qui les confère. Lorsque le commandant d'une armée d'occupation requiert la population, par voie de proclamation, de lui vendre ce dont il a besoin, il confère implicitement aux personnes requises une licence spéciale de vendre à ses troupes.

Pendant les guerres de la Révolution et du Premier Empire entre la Grande-Bretagne et la France, un très grand nombre de licences furent accordées de part et d'autre. La tentative de Napoléon de ruiner l'Angleterre, en excluant ses objets fabriqués et ses produits coloniaux du marché continental, entraîna une énorme hausse du prix de ces articles dans tous les pays soumis au pouvoir de Napoléon. Des licences furent vendues très cher, et, vers la fin de la guerre, une grande partie des approvisionnements des troupes françaises était d'origine anglaise. La Grande-Bretagne accorda aussi des licences à titre onéreux ou à titre gratuit, et, de part et d'autre, les tribunaux de prises eurent fréquemment à trancher des questions soulevées par leur interprétation ou par les procès auxquels elles donnaient lieu. Étant donnés les changements qui se sont produits, depuis 1815, dans la guerre navale, une grande partie du droit qui se forma alors n'a plus qu'un intérêt historique. Nous passerons donc sur ses détails pour n'en citer que les points qui seraient peut-être encore susceptibles d'application. Toute altération de la vérité est considérée comme annulant une licence ; celui qui en a reçu une en nom propre ne peut pas la céder à un tiers, quoiqu'il puisse l'exploiter par mandataire. Mais, si la licence est stipulée négociable, elle peut être transférée comme tout autre titre. De légers écarts en ce qui concerne la quantité ou la qualité

des objets dont la licence permet le trafic ne feront pas révoquer celle-ci. Il en sera de même d'une légère différence dans la nature du navire employé, mais on révoquerait la licence si le navire n'était pas de la nationalité prescrite. On peut excuser aussi le fait de s'être détourné de l'itinéraire prévu ou d'avoir dépassé le temps permis, à l'arrivée, si ces circonstances dépendent de l'état de la mer ou d'un autre cas de force majeure, mais on ne permettra aucun dépassement de délai au départ.

§ 215

Capitulations.

La plupart des grandes guerres ne se prolongent pas longtemps sans donner lieu à une ou plusieurs

*Capitulations.*

C'est le nom qu'on donne aux conventions relatives à la reddition d'une place forte ou d'une fraction de l'armée de terre ou de mer. Les conditions en sont fixées par la Convention et sont très variables, puisqu'elles vont depuis la simple promesse d'épargner la vie de ceux qui se rendent jusqu'aux 'honneurs de la guerre' pour les vaincus. Par cette dernière expression on entend que les vaincus partiront sans être molestés, drapeaux déployés, tambours battant et les armes à la main. Il est rare que les 'honneurs de la guerre' soient obtenus, et, d'autre part, la simple promesse d'avoir la vie sauve ne confère aux vaincus aucun autre avantage que celui qu'ils tiennent déjà du droit de la guerre moderne. En général les conditions des capitulations restent entre ces deux extrêmes; elles sont plus ou moins généreuses suivant la nature et l'étendue des privations qu'ont eu à subir ceux qui se rendent et la nécessité où sont les vainqueurs de terminer leurs opérations plus ou moins promptement. Parfois aussi, l'admiration inspirée par une défense héroïque fera accorder des conditions plus généreuses que la situation militaire des vaincus ne le leur permettrait. On le vit bien à Appomattox, lorsque les survivants de l'armée

de Lee se rendirent à l'armée de l'Union, le 8 avril 1865, six jours après la prise de Richmond et l'écroulement de toutes les espérances de la Confédération du Sud. Le général Grant aurait certainement pu imposer aux vaincus des conditions beaucoup plus dures que le simple renvoi à leurs foyers d'ennemis qui avaient, d'après ses propres termes, ' combattu si longtemps et si vaillamment '.[1] Chaque commandant en chef d'une armée, d'une flotte ou d'une place fortifiée, a qualité pour souscrire une capitulation concernant les forces qui dépendent de lui. Mais si ses stipulations s'étendent à une autre partie du champ des hostilités, il faut qu'elles soient ratifiées par l'autorité suprême de l'armée pour devenir exécutoires. De plus, la ratification de l'autorité suprême du pays est elle-même nécessaire lorsqu'un chef militaire, quel que soit son grade, s'est prêté à des conditions qui dépassent ses droits, ou a souscrit des stipulations d'ordre politique. Les stipulations dépassant les pouvoirs de ceux qui les souscrivent portent le nom de *Sponsiones* et restent sans effet si les gouvernements, de part et d'autre, ne les acceptent pas. A défaut de cette acceptation, la convention étant nulle, tous les actes faits en vertu de leur texte sont révocables, aussi loin qu'on peut remonter. Un exemple typique de *Sponsio* se trouve dans la capitulation souscrite, en avril 1865, entre le général Sherman et le général Johnston qui commandait la dernière armée des Confédérés à l'est du Mississipi, à condition que les soldats confédérés rompraient de suite leurs rangs et déposeraient leurs armes dans les arsenaux de leurs États respectifs. Cette capitulation stipulait que les gouvernements des États qui se soumettraient aux autorités fédérales seraient reconnus et que la Confédération leur garantirait les droits et franchises politiques des citoyens de l'Union. Ces conditions, qui excédaient la compétence de l'autorité militaire, dépassaient manifestement les pouvoirs du général, quoiqu'il eût quelques bonnes

[1] U. S. Grant, *Personal Memoirs*, vol. ii, p. 489.

raisons de croire à leur acceptation.[1] Le Gouvernement de Washington ne fut pourtant pas de mauvaise foi en refusant de les ratifier.

Il est incontestable que c'est un droit, et l'on pourrait presque dire un devoir, pour le chef des vaincus, de détruire autant qu'il le peut ses approvisionnements, ses armes et ses engins de guerre avant la reddition. Cette destruction peut se poursuivre pendant les négociations, mais doit prendre fin dès que la convention est conclue. On a discuté ce point à propos de la capitulation de Port-Arthur, pendant la guerre russo-japonaise. Le général Stoessel détruisit ses vaisseaux de guerre, ses drapeaux, et tout ce qu'il put des fortifications, avant de rendre la place. Mais comme aucune de ces destructions n'avait eu lieu après la signature apposée le 2 janvier 1905, à 9 h. 45 du matin, sur la capitulation, il n'y avait pas violation de l'honneur militaire. Les auteurs japonais s'abstiennent de toute accusation de déloyauté : ils considèrent que la reddition s'est faite conformément au droit de la guerre.[2] Tout ce qu'on trouve dans le Règlement de La Haye au sujet des capitulations, c'est qu'elles ' doivent tenir compte des règles de l'honneur militaire ' et que ' une fois fixées, elles doivent être scrupuleusement observées par les deux parties '.[3]

§ 216

Trèves et armistices.

Il faut maintenant donner un bref aperçu des règles concernant les

*Trèves et armistices.*

On appelle ainsi des suspensions temporaires d'hostilités sur tout ou partie de l'étendue du champ de la guerre. Une convention tendant à interrompre les opérations de la guerre dans un périmètre donné, pendant un court espace de temps,

[1] W. T. Sherman, *Memoirs*, vol. ii, ch. xxiii.

[2] Takahashi, *International Law applied to the Russo-Japanese War*, p. 210 ; Ariga, *La Guerre russo-japonaise*, p. 324.

[3] V. l'art. 35.

et pour un but déterminé, tel que l'inhumation des morts, s'appelle habituellement une *suspension d'armes*, mais on lui donne aussi, et à bon droit, le nom d'*armistice* ; c'est l'expression employée en Angleterre.[1] Une convention du même genre, mais appliquée à une période prolongée et s'étendant à tout le champ des opérations, porte fréquemment le nom de *trève* ; elle équivaut en somme à la paix, sauf qu'elle ne repose pas sur un traité. Les interruptions d'hostilités très prolongées sont inconnues dans la guerre moderne, mais il y a souvent des interruptions de courte durée pour permettre aux belligérants de négocier entre eux, soit en vue d'une paix définitive, soit en vue d'une reddition particulière ; ces éclaircies dans le sombre horizon de la guerre portent indistinctement le nom de *trèves* ou d'*armistices*. La principale, sinon la seule distinction entre ces deux termes paraît tenir à ce que le premier est de plus ancienne date que le second, lequel n'est guère d'un usage général que depuis environ 150 ans. Chaque commandant a qualité pour conclure un armistice spécial, partiel ou local, en ce qui concerne les places et les troupes dont il a le commandement immédiat, mais un armistice général, s'étendant à tout le champ de la guerre, ne peut être conclu que par le général en chef ou les agents diplomatiques et doit être ratifié par l'autorité suprême de l'État. A la fin de la guerre russo-japonaise, en 1905, l'armistice général qui précéda la paix fut rédigé et signé par les plénipotentiaires chargés de négocier le traité principal. Après avoir posé quelques conditions qui devaient être appliquées partout, ils admirent le principe d'armistices particuliers pour les différents points du théâtre de la guerre. Conformément à cette stipulation, des conventions distinctes, respectivement négociées, sur chaque point, par les généraux ou amiraux compétents, furent conclues pour les troupes de la Mandchourie et pour les forces navales. Les délégués chargés

[1] Discours des généraux Voigts-Rhetz, de Schönfeld et Horsford à la Conférence de Bruxelles de 1874 ; v. *British State Papers, Miscellaneous*, No. 1 (1875), p. 209 ; Holland, *The Laws of War on Land*, p. 50.

du cas des unités qui se faisaient face au nord de la Corée ne purent s'entendre, et les choses traînèrent en longueur, heureusement sans effusion de sang, jusqu'au jour où la ratification du Traité de Portsmouth rendit superflue toute convention temporaire.[1]

Les conventions à fin d'armistice doivent se prononcer clairement sur tous les points au sujet desquels les intentions des parties pourraient être douteuses à défaut de déclarations formelles. Il faut préciser notamment le jour et l'heure du commencement et de la fin de l'armistice — les exceptions, s'il en est, que pourrait comporter le principe que tout acte hostile est suspendu tant que dure l'armistice, les limites exactes de la zone neutre qu'on interpose habituellement entre les deux armées, les préparatifs de guerre qu'on a le droit de poursuivre pour le cas où les hostilités recommenceraient. Les termes employés ne sauraient être trop précis, si l'on veut éviter de dangereuses discussions à défaut de stipulations précises. Il y a certaines règles qui se dégagent des principes généraux du droit international. Les dispositions des textes législatifs ne tranchent cependant pas toutes les questions : elles ont besoin d'être interprétées d'après les usages qui sont eux-mêmes trop souvent indécis. Le Règlement de La Haye[2] pose le principe que ‘ l'armistice doit être notifié officiellement ’ aussitôt qu'il est conclu, et qu'à défaut de terme fixé ‘ les hostilités sont suspendues immédiatement après la notification ’. Si la durée d'un armistice n'a pas été déterminée ‘ les parties belligérantes peuvent reprendre en tout temps les opérations, pourvu toutefois que l'ennemi soit averti en temps convenu ’. La question, si difficile, de la nature et de l'étendue des rapports qui pourraient avoir lieu, soit entre les envahisseurs et les populations du théâtre de la guerre, soit entre ces populations et celles des territoires non occupés contigus, ‘ doit être tranchée dans les clauses de l'armistice ’. Quand l'une des parties

[1] Takahashi, *loc. cit.*, pp. 219–224 ; Ariga, *loc. cit.*, pp. 548–562.
[2] V. les art. 36–41.

viole gravement l'armistice, l'autre a ' le droit de le dénoncer et même, en cas d'urgence, de reprendre immédiatement les hostilités '. Si, toutefois, cette violation est le fait de ' particuliers agissant de leur propre initiative ', elle confère simplement à la partie lésée le droit de réclamer la punition des coupables, et, s'il y a lieu, une indemnité pour les pertes éprouvées '.

On discute le point de savoir si, pendant un armistice, un belligérant ne peut faire, sur le théâtre actuel de la guerre, que ce que l'ennemi n'aurait pu l'empêcher de faire au moment de la cessation des hostilités, ou s'il peut faire tout ce qui n'est pas expressément défendu, sauf, bien entendu, attaquer l'ennemi ou pénétrer plus avant sur son territoire. Les principaux auteurs se prononcent en faveur de la première solution, mais il y a de meilleures raisons en faveur de la seconde, qui a d'ailleurs reçu la décisive confirmation de la pratique récente.[1] Abstraction faite des opérations de guerre, les parties peuvent se livrer, à leur gré, à tous les préparatifs possibles pour leur armée ou pour leur marine. Elles peuvent équiper des bateaux, mobiliser des troupes, recruter des armées, bref, se conduire comme si les hostilités continuaient encore. Il y a, cependant, désaccord au sujet du ravitaillement des places assiégées. C'est justement un point qu'il serait essentiel de faire fixer par un des articles de l'armistice. En général les assiégeants ont le beau rôle et peuvent imposer leurs conditions, comme le firent les Allemands en 1871, lorsqu'ils s'opposèrent à ce que Paris reçût aucun approvisionnement pendant la durée de l'armistice qui précéda sa reddition.

[1] Oppenheim, *International Law*, vol. ii, pp. 248–249 ; Despagnet, *Droit international public*, § 564 ; Bonfils et Fauchille, *loc. cit.*, §§ 1253–1256 ; Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 545–548.

## CHAPITRE VIII

### LA PAIX ET LES MOYENS DE LA MAINTENIR

### § 217

De la terminaison d'une guerre.

La guerre, entre États civilisés, s'achève presque toujours par un traité de paix. Il est parfois arrivé que les belligérants, ayant épuisé leurs propres forces, aient renoncé tacitement à la poursuite de leurs opérations, mais il n'y a pas d'exemple récent d'une pareille terminaison des hostilités, dans une lutte de quelque importance, exception faite pour le rappel des troupes françaises du Mexique, en 1867, à la demande des États-Unis. Les guerres peuvent s'achever par l'anéantissement d'un des belligérants, comme ce fut le cas pour la Pologne, lors de son troisième partage, et pour les États du Sud, après quatre ans de combats acharnés. Aucun traité n'est alors possible, puisqu'il ne reste plus d'État avec lequel le vainqueur puisse traiter. La Grande-Bretagne, cependant, a élargi la question en 1902, à cause des circonstances particulières de la guerre du Transvaal, et consentit à négocier avec les chefs des commandos Boers, qui étaient encore armés contre elle, quoique les gouvernements au nom desquels ils soutenaient la lutte eussent cessé de gouverner et ne détinssent plus aucune souveraineté sur un rayon déterminé de territoire.[1] Mais, lorsque chacun des belligérants a conservé son identité politique après la guerre, on rédige un traité pour fixer les conditions de la paix. Parfois deux conventions sont nécessaires : l'une, qui fixe les préliminaires de la paix, et l'autre qu'on appelle traité définitif. Les actes hostiles cessent en général au moment de la signature du traité préliminaire dont les dispositions sont confirmées et développées par le traité définitif. Généralement ce second traité tranche tous les points en litige. Mais, parfois, les

[1] *Times History of the War in South Africa*, ch. xxi.

difficultés d'un règlement du litige se trouvent insurmontables; les parties se bornent à rétablir alors la paix et l'amitié. C'est ce qui advint, en 1814, entre la Grande-Bretagne et les États-Unis, lorsque le Traité de Gand mit fin à la guerre qui les divisait sans résoudre aucune des questions si délicates qui l'avaient provoquée. On ne voit pas souvent se combiner un désir aussi fort de terminer la lutte et une telle impossibilité de s'entendre sur le règlement des objets du désaccord. En général les causes du conflit sont élucidées dans l'acte qui rétablit la paix: il comprend en outre des stipulations relatives au nouveau régime qui doit suivre la fin des hostilités. Les droits des particuliers sont sauvegardés; des dispositions sont prises pour le rétablissement des rapports commerciaux et l'on accorde l'attention qui convient aux questions de droit d'un caractère international.

## § 218

Les conséquences légales du rétablissement de la paix.

Le rétablissement de la paix entraîne certaines conséquences que définit le droit des gens et qui sont indépendantes des stipulations du traité de paix, quoique celui-ci puisse les modifier ou les exclure. Dès l'instant qu'un traité de paix a été signé, les droits de la belligérance prennent fin. On ne doit plus se battre. L'armée d'occupation ne peut plus exercer de réquisitions ni lever de taxes, et ce qui reste dû des réquisitions antérieures cesse d'être exigible. Le droit de détenir les prisonniers de guerre n'existe plus, quoiqu'il convienne que ceux-ci soient gardés à vue jusqu'à leur rapatriement, qui doit s'effectuer dans le plus bref délai possible.[1] Lorsque la scène des hostilités a été très étendue, que certains points sont trop éloignés pour qu'on puisse rapidement communiquer avec eux, il est d'usage de fixer, dans le traité, une date ultérieure pour la cessation des hostilités sur ces points-là. Mais, si l'avis officiel du rétablissement de la paix y parvient avant cette date, il paraît entendu

[1] *Règlement de La Haye,* art. 20.

qu'aucun nouvel acte de guerre ne peut y être accompli. Il faut néanmoins que l'avis émane du gouvernement intéressé pour que les chefs de corps soient liés par lui. Ceux-ci n'ont pas à tenir compte d'un renseignement leur parvenant de toute autre source. Cela fut clairement indiqué par le tribunal français des prises dans l'affaire du *Swineherd*, un navire anglais capturé, en 1801, dans l'Océan Indien, au cours de l'intervalle de cinq mois que le Traité d'Amiens avait prévu pour la terminaison des hostilités dans cette région, mais alors que le corsaire français qui opéra la capture était informé de la paix par des renseignements de sources anglaises ou portugaises, sans qu'aucun avis officiel lui fût parvenu de France. Le navire fut donc déclaré de bonne prise.[1] Mais les captures opérées dans l'ignorance du rétablissement de la paix, après le délai fixé pour la cessation des hostilités, doivent être restituées, et les effets des opérations de guerre effectuées dans ces circonstances doivent être réparés dans la mesure du possible.

La conclusion de la paix rend aux particuliers la jouissance de ceux de leurs droits privés qui ont été suspendus pendant la guerre. C'est ainsi que dans les pays où le sujet ennemi n'a pas le droit d'ester en justice les dettes dont les sujets d'un belligérant sont tenus envers ceux de l'autre redeviennent susceptibles de recouvrement judiciaire, et les contrats passés avant la guerre entre les mêmes parties reprennent leur force exécutoire. Mais l'exécution forcée ne peut cependant pas être requise si un acte qui a été la conséquence directe ou indirecte de la guerre a rendu cette exécution impossible. Par exemple, nul ne peut être tenu de vendre une maison déterminée, ou un troupeau déterminé, si la maison a été réduite en miettes pendant le siège, ou si le troupeau a été réquisitionné et consommé par l'ennemi. Pour les obligations à terme, le délai ne court pas tant que durent les hostilités. Voici, par exemple, une dette dont le recouvrement est atteint par la prescription extinctive de

[1] Snow, *Cases on International Law*, pp. 388, 389, note.

sept ans. Elle reste exigible à la fin de la guerre, pourvu qu'il se soit écoulé moins de sept ans entre la formation de l'engagement et l'ouverture des hostilités, et elle resterait également exigible ultérieurement, pourvu que le temps écoulé entre la signature de la paix et la demande en justice, ajouté au temps écoulé entre la formation de la dette et la guerre, ne dépassât pas sept ans. C'est la théorie suivie par la jurisprudence des États-Unis, quoiqu'il semble y avoir des auteurs anglais en sens contraire.[1] En l'absence de toute convention internationale à cet égard, chaque État peut suivre une doctrine de son choix.

Quant aux États belligérants eux-mêmes, on admet que la conclusion de la paix les confirme dans la possession de ce qu'ils détiennent à ce moment-là, à moins de stipulation contraire dans le traité de paix. C'est ce qu'on appelle le principe de l'*uti possidetis* dont l'application est très étendue. Des cités, des régions, des provinces entières occupées par l'ennemi, lui sont dévolues par droit de conquête quand leur évacuation n'est pas expressément convenue. Les captures opérées sur mer, mais non encore adjugées par le tribunal des prises, deviennent la propriété du capteur, et les saisies sur terre qu'un belligérant a le droit de faire d'après le droit de la guerre lui appartiennent en titre. Il est cependant rarement désiré que ces conséquences logiques subsistent après la conclusion de la paix. Le vainqueur ne désire pas acquérir à perpétuité toutes les positions qu'il occupe lors de la cessation des hostilités, et le vaincu ne veut pas, non plus, renoncer à tout le territoire où son adversaire a pu s'installer. C'est pourquoi, lorsque l'un des belligérants occupe de vastes territoires et s'est emparé de beaucoup de places, le traité de paix contient presque toujours des stipulations à cet égard. La destinée ultérieure des lieux occupés fait l'objet d'une convention expresse, et des dispositions détaillées règlent les droits réels et personnels des deux parties. Des conventions qui semblent, à première vue,

[1] Westlake, *International Law,* IIe partie, p. 49 et note 1.

d'une minutie pédantesque sont souvent indispensables pour sauvegarder l'intention des parties à l'encontre du principe qui veut qu'à défaut de stipulation inverse on fasse prévaloir l'*uti possidetis*.

§ 219

Du développement simultané de l'horreur de la guerre et de sa préparation.

Parmi les phénomènes les plus extraordinaires des temps modernes, il faut citer le développement simultané de la préparation matérielle de la guerre et de l'horreur croissante qu'on éprouve pour elle. Toutes deux sont visibles dans la totalité du monde civilisé.

La doctrine d'après laquelle les nations ne pourraient conserver longtemps leurs qualités viriles de courage et d'endurance si leurs populations ne subissaient pas, de temps en temps, la forte discipline de la guerre, est manifestement erronée. A notre époque d'indulgence pour soi-même et de luxe, ceux qui veulent du bien à leurs semblables ne sauraient trop répéter que la poursuite exclusive de la richesse et du confort matériel est dangereuse et avilissante. Mais il ne résulte nullement de cette sage vérité que la paix perpétuelle ne soit qu'un rêve sans même être un beau rêve. L'Angleterre est l'exemple vivant d'un pays où le perfectionnement de la virilité s'obtient souvent par les sports en pleine vie et l'exercice hygiénique. Par delà de l'Atlantique se trouve un autre peuple qui a su rester profondément patriote et jaloux de l'honneur de son drapeau sans entretenir cependant une armée permanente assez considérable pour qu'on puisse dire qu'elle compte comme facteur essentiel de sa vie nationale. Nous sommes entourés d'exemples multiples d'abnégation héroïque, dont le ressort n'est pas seulement le zèle religieux, ni la passion de l'Humanité, mais une consécration absolue à la vérité et à la beauté, ainsi que l'amour des découvertes et l'esprit d'entreprise. Et, parmi ceux qui donnent les plus grandes preuves d'abnégation, nombreux sont ceux qui n'ont jamais mis les pieds sur un champ de bataille ni été une seule fois à l'exercice. Tant qu'il y aura de nouvelles contrées

à explorer et de nouveaux espaces à défricher dans le désert, il restera un champ ouvert pour toutes les énergies des hommes les plus ardents et les plus aventureux. Tant qu'il y aura des océans à franchir et des montagnes à gravir, l'habileté et l'audace conserveront leur emploi. Celui qui porte du secours dans un bâtiment en flammes n'est pas moins valeureux qu'un soldat sur la brèche. Le mineur, dans ses galeries souterraines, a besoin d'autant de sang-froid et de courage que les soldats du génie qui creusent une tranchée. La vie domestique elle-même donne à chacun plus d'occasions de renoncement que la vie des camps et enseigne beaucoup mieux à dominer ses passions. L'obéissance et la discipline sont les qualités fondamentales pour le succès d'un nombre incalculable d'industries. La loyauté envers les camarades est développée par la part qu'on prend aux organisations politiques ou religieuses. Les destructions et les gaspillages que cause la guerre, les passions qu'elle éveille, les souffrances et les vices qui en sont la suite, font payer d'un prix terrible les nobles qualités qui en peuvent résulter à d'autres égards. La paix n'implique pas nécessairement l'indolence, ni la volupté. Les hommes peuvent se montrer virils sans se livrer périodiquement à des massacres mutuels. Il n'est pas nécessaire d'être élevé à l'école des armes pour apprendre les dures leçons du devoir, de l'honneur et du sacrifice personnel. Sans doute les richesses qu'on accumule en temps de paix peuvent servir abusivement à des fins purement égoïstes. Un honteux bien-être a parfois ruiné les bases de la virilité d'un peuple. Mais la guerre n'a-t-elle pas, à de multiples reprises, transformé les vainqueurs en pourceaux humains et les vaincus en fauves traqués ? Toute médaille a son revers. Mais le fait de s'exposer volontairement à tous les maux de la guerre, pour éviter les dangers de la paix, équivaut à se jeter dans une fournaise sous prétexte qu'on dit que le feu purifie tout.

Jadis la guerre a souvent été un jeu auquel les rois se livraient par ambition personnelle ou dans un intérêt dynas-

tique. Au fur et à mesure que la démocratie progresse, elle passe sous l'autorité des peuples. Ceux-ci ne s'y engageront pas à froid, dans l'idée qu'ils jouent ainsi un coup bien calculé sur l'échiquier politique, mais ils peuvent s'y laisser entraîner par ignorance, par ressentiment ou par emballement. L'espoir de l'avenir dépend donc de la mesure dans laquelle les peuples, éclairés sur leurs intérêts véritables, auront atteint ce degré de développement moral où l'on considère tout conflit inutile comme un faux calcul aussi bien que comme un crime.

Les charges de la guerre sont supportées aujourd'hui avec plus ou moins de sérénité parce qu'on les considère comme des primes d'assurance contre des maux beaucoup plus graves. Aucun État important n'ose désarmer de peur qu'en devenant sans défense il ne donne à quelque voisin peu scrupuleux l'idée de l'annexer ou, tout au moins, de diminuer son rôle dans le monde et d'empiéter sur ses situations économique et territoriale. Cette méfiance réciproque oblige les nations à vivre dans un état de paix armée qui grève leurs budgets de fardeaux écrasants et compromet sérieusement le progrès économique et social. Dans la seule Europe, environ 4,500,000 hommes sont soustraits au travail productif et exercés à l'art de la destruction : il en coûte 7 milliards et demi par an. Si la guerre éclatait, le chiffre des soldats serait instantanément doublé et au delà, car l'appel des réserves et des troupes territoriales s'élèverait au moins à 20 millions.[1] Les hommes d'État ne sont pas d'accord sur le point de savoir si le coût de ces préparations à la guerre augmente, ou non, plus vite que les ressources qui doivent y faire face, mais personne ne peut contester que si on cessait d'en grever, pour tout ou partie, le travail national, un immense progrès serait réalisé par la prospérité publique et le bien-être social.[2] Ce n'est pas tout. L'armée peut être l'école de l'honneur et de la

[1] Calculé d'après les chiffres fournis par le *Statesman's Year Book*, 1910.
[2] Higgins, *loc. cit.*, p. 75.

discipline ; mais elle peut être aussi l'école du vice patenté et commandité par l'État. Les effets d'ordre moral du système actuel sont tout au moins mélangés, et, comme nous l'avons vu, on pourrait obtenir ce qu'ils ont de bon par un tout autre moyen. Quant à ses effets d'ordre matériel, ils sont préjudiciables, sinon absolument désastreux, tandis que la guerre ajoute à la somme des souffrances humaines de telles tortures que l'Humanité s'insurgerait tout entière contre elle si chaque individu en comprenait véritablement l'horreur. Et cependant ce système dure encore. Il faut bien qu'il y ait quelque bonne raison qui fasse survivre une institution convaincue de tant de mal. Quand on a tenu compte de l'influence des innombrables intérêts qui s'attachent à la prolongation des guerres — de la combativité inhérente à la nature humaine — de l'illusion qui donne à tout un peuple la conviction que toutes les souffrances et toutes les turpitudes de la guerre seront supportées par l'ennemi, tandis qu'il en retirera lui-même toute la gloire et tout le profit — même alors il reste clair que ces diverses explications ne suffisent pas à justifier le phénomène. La vérité, c'est que la guerre est, en dernier ressort, la sauvegarde suprême de ce que les nations aiment encore plus que la prospérité matérielle, à savoir : leur indépendance, leur honneur, leur influence dans le monde. C'est pourquoi la guerre durera jusqu'à ce que les États qui commettent, sans scrupules, des abus, pourront être réprimés par des tribunaux internationaux et par une forte police internationale.

Qu'on ne réplique pas que la plupart des États ne désirent rien de plus que la sécurité pour eux et pour leurs possessions. Tant qu'il y en aura qui ne méritent pas confiance, il faudra prendre des précautions contre eux. Il y a aussi à tenir compte de ce fait psychologique — aussi manifeste chez les nations que chez les individus — que l'occasion fait souvent naître des désirs qui ne se seraient pas manifestés autrement. Jusqu'à ce que l'Humanité ait donné une

existence effective à d'autres institutions que la guerre pour sauvegarder les États pacifiques et animés de bonnes intentions, il ne pourra y avoir de désarmement général, quoiqu'il soit peut-être possible d'imposer une limite à la surenchère actuelle des armements qui laisse en définitive les Puissances qui en supportent le poids dans la même situation respective qu'auparavant, quoique fortement appauvries. Les Conférences de La Haye peuvent voter et confirmer des résolutions déclarant que la réduction des charges militaires est hautement désirable, et recommandant sérieusement l'étude du problème aux gouvernements,[1] mais elles ne pourront passer à la réalisation de ces vœux que le jour où une Haute Cour de Justice internationale sera entrée en fonctions et aura donné des preuves de sa justice et de son pouvoir. Cet évènement est peut-être plus proche de nous qu'on ne le croit, et, s'il devait être suivi de la constitution de cette Ligue de la Paix qu'évoquait l'ancien Président Roosevelt dans le discours qu'il prononça à Christiania en recevant le prix Nobel,[2] il ouvrirait la voie à une réduction considérable des armements. Il est possible que le mouvement fait dans ce sens soit activé par le sentiment croissant de l'interdépendance économique des peuples qui devient telle que tout préjudice sérieux, causé à la prospérité d'un ennemi, réagit avec une grande force sur le belligérant qui en est l'auteur, ainsi que sur les neutres.[3] Pour prendre un exemple extrême, il est clair que la destruction, par un envahisseur, de l'immense système de crédit dont le centre est à Londres et dont la Banque d'Angleterre est l'organe principal, ruinerait le commerce international de la plupart des pays du monde civilisé. La guerre a toujours été barbare. Elle commence à devenir stupide. Nous pouvons réussir à la rendre très rare, quoique nous ayons peu d'espoir de l'abolir complètement. Même sous l'ère

[1] V. l'*Acte final* des Conférences de 1899 et de 1907.
[2] V. le *Times*, 6 mai 1910.
[3] Norman Angell, *La Grande Illusion*, I^re partie, ch. iv et v.

du désarmement général, la folie humaine et les passions humaines l'emporteront quelquefois. Lorsque le désir de faire le mal sera très puissant, il improvisera des moyens offensifs, et la crainte de la police internationale ne sera pas plus efficace que celle des polices intérieures ne l'est aujourd'hui pour prévenir les crimes de droit commun. Le mal ne disparaîtra de la terre que lorsque le désir du mal aura disparu du cœur humain. Entre temps, il faut faire tout ce qu'on peut pour réduire le mal au minimum, et, actuellement, le moyen de réduire le mal de la guerre auquel on peut attacher le plus d'espérance est le développement de l'arbitrage international.

§ 220

Les commissions internationales d'enquête et la *médiation spéciale.*

Le développement des relations sociales et commerciales entre les peuples, l'augmentation du commerce maritime et l'extrême mobilité des capitaux, se sont combinés pour unifier les intérêts du monde civilisé à un point qu'on eût cru impossible il y a un siècle. En même temps, la puissance destructive des armes est devenue beaucoup plus considérable qu'autrefois, et la terre, les eaux et les airs sont destinés à être les théâtres de combats. La perspective d'une ruine générale résultant d'une guerre à mort entre deux Grandes Puissances est si affolante que les cœurs les plus courageux tremblent à cette idée. Il y a peu de chance que les gouvernements des Grandes Puissances provoquent intentionnellement la lutte avec un adversaire de force égale, surtout s'il y a un moyen facile d'éviter la lutte en s'adressant à un tribunal digne de foi. Mais l'ignorance peut aboutir à des hostilités en inspirant des demandes téméraires ou des refus déraisonnables et les passions peuvent faire naître un conflit devant lequel la froide raison reculerait. Les deux Conférences de La Haye ont eu le sentiment de ces dangers et se sont efforcées de les écarter tout en organisant le recours à l'arbitrage d'une meilleure manière qu'auparavant.

Pour dissiper l'ignorance quant aux faits, on a adopté l'idée des commissions internationales d'enquête. La première Convention de 1899 avait reconnu l'opportunité de commissions de ce genre dans le cas où les conflits internationaux proviennent de divergences d'appréciation sur des points de fait, et elle avait prévu leur constitution en vertu d'un accord spécial des parties. Si l'accord ne se réalisait pas à cet égard, chaque partie devait choisir deux commissaires et les quatre commissaires désignés en auraient choisi un cinquième. La convention d'enquête devait préciser ' les faits à examiner et l'étendue des pouvoirs des commissaires ', ainsi que ' la forme et les détails à observer '. Les Puissances en litige devaient procurer à leurs commissaires toutes les facilités voulues pour la connaissance complète et l'appréciation exacte des faits ' en question '. Leur rapport devait se limiter à la simple constatation des faits sans aucun caractère de sentence arbitrale.[1] La Conférence de 1907 a développé ces données antérieures, surtout en ce qui concerne la procédure. Elle s'est conformée à cet égard, dans une grande mesure, aux règles adoptées par la commission de l'incident de Hull, qui siégea, en 1905, pour rechercher s'il y avait des torpilleurs japonais parmi les bateaux de pêche anglais, devant Dogger Bank, lorsque la flotte russe de la Baltique fit feu sur ceux-ci dans la nuit du 21 octobre 1904. La nomination de cette commission avait été un fruit de la Convention de 1899, quoique les deux Puissances en eussent, de propos délibéré, dépassé les termes, en confiant à leurs commissaires le soin de fixer les responsabilités et de formuler tel blâme que de droit, au lieu de se borner à établir la vérité sur le fait contesté. L'expérience acquise au cours de cette enquête fut mise à profit par la Conférence de La Haye de 1907 qui en tira des améliorations du projet primitif. Elle admit dans sa première Convention qu'un seul des commissaires de chaque partie ' peut être national ou choisi parmi ceux qui ont été

[1] V. art. 9–14.

désignés par elle comme membres de la Cour permanente', dont la constitution sera décrite dans le paragraphe suivant. En outre la Conférence de 1907 a introduit plusieurs règles nouvelles pour trancher des points de détail et des difficultés qu'on n'avait pas prévues en 1899. Par exemple, elle a pourvu au moyen de combler les vides qui peuvent se produire dans la commission, ainsi qu'à la nomination des agents et conseils des parties, et à l'emploi des locaux et du personnel du bureau international de La Haye. Elle a donné en outre aux commissaires le pouvoir d'informer en dehors du lieu où siège la commission, sous réserve de 'l'autorisation de l'État sur le territoire duquel il doit être procédé', et elle a fait prendre par les parties l'engagement de fournir à la commission toutes les facilités dont elles disposent d'après leur législation intérieure pour recueillir des preuves et faire comparaître des témoins.[1]

Afin d'éliminer, le plus possible, tout élément de passion, la Conférence a exalté le rôle du médiateur, et, sur l'initiative de Mr. Holls, secrétaire de la délégation américaine, il a recommandé le recours à la *médiation spéciale.*[2] Un médiateur est celui qui, soit sur la demande des Puissances en litige, soit de son propre mouvement, procède à l'examen des causes du conflit, et s'efforce de trouver un moyen de le régler pacifiquement. Ses avis n'ont pas de force exécutoire. Les parties en désaccord sont libres de les accepter, de les rejeter ou de les modifier. Les Puissances signataires de la Convention se sont engagées à recourir à la médiation 'en tant que les circonstances le permettront'; elles ont déclaré que l'exercice du droit de médiation 'ne peut jamais être considéré par l'une ou l'autre des parties en litige comme un acte peu amical'. Elles ont même recommandé, sous le nom de *médiation spéciale*, que, le cas échéant, 'les États en conflit choisissent respectivement une Puissance à laquelle ils confient la mission d'entrer en rapport direct avec la

[1] V. art. 9–36.

[2] Holls, *The Peace Conference at the Hague*, pp. 187–189.

Puissance choisie d'autre part, à l'effet de prévenir la rupture des relations pacifiques'. Dans ce but on accorde un délai de trente jours pendant lesquels ' les États en litige cessent tout rapport direct au sujet du conflit'. On a espéré que, grâce à ce délai, les passions des États en litige auraient le temps de se calmer, tandis que des tiers désintéressés étudieraient le différend en s'efforçant de le régler. Ce procédé n'a pas encore été mis à l'épreuve, mais il paraît si excellent que nous pouvons espérer qu'il sera efficace. Les dispositions qui le concernent, ainsi que celles qui concernent la *médiation ordinaire*, avaient été incorporées par la Conférence de 1899 dans sa Convention pour le Règlement pacifique des Conflits internationaux, et elles ont été reproduites par la Conférence de 1907 avec de légers changements de mots.[1]

§ 221

L'arbitrage.

Nous en venons maintenant à l'étude de l'arbitrage, qui est le plus important moyen de régler pacifiquement les conflits internationaux. Sa valeur réside dans son caractère judiciaire ou quasi-judiciaire. Il implique en effet que le litige soit déféré à une ou plusieurs personnes à qui les parties soumettront leurs prétentions respectives, en s'engageant sur l'honneur à en accepter la décision. En fait les décisions arbitrales ont toujours été exécutées ; le seul cas de résistance que l'on cite concerne une décision où les arbitres avaient dépassé leurs pouvoirs.[2] Actuellement, les États ne sont nullement obligés de soumettre leurs différends à l'arbitrage, à moins d'y être tenus par un traité antérieur. Mais la Conférence de 1907 leur a imposé l'arbitrage à peu près obligatoire pour une catégorie de différends. Aux termes de l'art. 1er de sa Convention concernant le recouvrement des dettes contractuelles, les Puissances ' sont convenues de ne pas avoir recours à la force armée' pour ces recouvrements lorsqu'il s'agit de dettes ' réclamées au gouvernement

[1] V. art. 2–8.
[2] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, pp. 81, 82.

d'un pays par le gouvernement d'un autre pays comme dues à ses nationaux', à moins que l'État débiteur n'ait refusé ou laissé sans réponse une offre d'arbitrage, ou qu'après y avoir consenti il n'ait rendu impossible l'établissement du compromis, ou qu'après l'arbitrage il n'ait manqué de se conformer à la sentence rendue. Lorsqu'un conflit a été soumis à l'arbitrage, le cas ressemble à celui d'un procès devant une cour et cette ressemblance est de plus en plus parfaite au fur et à mesure que le droit international se précise. Les tribunaux d'arbitrage et la procédure d'arbitrage se développent rapidement à notre époque, et l'espoir de ceux qui désirent assurer à la société des nations le règne de la loi est que, de ces tribunaux, sorte prochainement une haute cour de justice chargée de la haute mission de régler les différends où les plaideurs sont des États et où l'objet du litige est un intérêt d'ordre international.

L'arbitrage n'est point chose nouvelle. Il existe depuis presque aussi longtemps que la guerre. Mais, faute d'un code international bien élaboré, les décisions arbitrales ont souvent été basées sur des arguments purement politiques ou sur des considérations de pure équité. Jusqu'en 1899 les parties avaient à constituer un tribunal pour chaque affaire, alors que leurs esprits étaient déjà surexcités par un désaccord diplomatique. Il était évident que les chances d'un règlement pacifique devaient être augmentées par l'institution d'un tribunal permanent prêt à connaître, à tout moment, des affaires qu'on lui soumettrait. La première Conférence de La Haye a partiellement paré à ce besoin et s'est ainsi acquis un renom immortel. Elle a établi ce qu'on a appelé la Cour permanente d'Arbitrage, avec un Bureau international, installé à La Haye, qui lui sert de greffe et de secrétariat, et un conseil administratif permanent qui contrôle ce bureau. Pour former la Cour permanente d'Arbitrage, chaque Puissance signataire a dû désigner 'quatre personnes au plus, d'une compétence reconnue dans les questions de droit international, jouissant de la plus haute

considération morale '. Sur la liste d'arbitres éventuels ainsi constituée, les parties en conflit peuvent choisir les membres du tribunal qui connaîtront de leur différend, à moins qu'elles ne préfèrent constituer ce tribunal autrement, par un arrangement entre elles. Si elles défèrent le différend au tribunal de La Haye sans s'entendre sur le choix des arbitres, chacune nomme deux arbitres, et les quatre arbitres ainsi désignés choisissent ensemble un surarbitre, qui doit, comme les arbitres, être pris ' dans la liste générale des membres de la cour '.[1] La Conférence de 1907, tout en confirmant les principales de ces dispositions, y a introduit des améliorations. Elle a maintenu le procédé qui vient d'être indiqué pour constituer les tribunaux d'arbitrage en opérant un choix sur la liste générale, mais elle y a ajouté cette règle importante que, sur les deux arbitres désignés par chaque partie, ' un seulement peut être national, ou choisi parmi ceux qui ont été désignés par elle comme membres de la Cour permanente '. Les principales additions de 1907 concernent la procédure et le *compromis*, c'est-à-dire l'accord préalable qui doit fixer les points à juger ainsi que les diverses formalités à observer par les arbitres. Les parties doivent établir ce compromis de concert, mais la Cour permanente est compétente pour son établissement ' si les parties sont d'accord pour s'en remettre à elle '. La demande d'une seule des parties suffit lorsqu'il s'agit ' d'un différend rentrant dans un traité d'arbitrage général ' conclu par les parties en cause, ou ' d'un différend provenant de dettes contractuelles . . . pour la solution duquel l'offre d'arbitrage a été acceptée '. Nous avons ici quelque chose qui ressemble déjà à la citation directe d'une partie réfractaire devant un tribunal, et quoique, dans les deux cas indiqués, il y ait une échappatoire prévue, la disposition est de celles dont on peut présager le développement ultérieur.[2]

[1] *Convention de 1899 pour le Règlement pacifique des Conflits internationaux*, art. 20–57.

[2] *Convention de 1907 pour le Règlement pacifique des Conflits internationaux*, art. 41–86.

La deuxième Conférence de La Haye n'a pas seulement revisé et augmenté l'œuvre de la première au sujet de l'arbitrage international, mais elle l'a complétée par des dispositions créant une procédure sommaire lorsqu'il s'agit de litiges d'importance secondaire. Chacune des parties choisit alors un arbitre, et les deux arbitres désignés choisissent un sur-arbitre. Si les deux arbitres ne 'tombent pas d'accord à ce sujet, chacun présente deux candidats pris sur la liste générale des membres de la Cour permanente, en dehors des membres indiqués par chacune des parties elles-mêmes et n'étant les nationaux d'aucune d'elles ; le sort détermine lequel des candidats ainsi présentés sera le sur-arbitre'. Le tribunal de trois membres, ainsi composé, juge le litige. Normalement la procédure 'a lieu exclusivement par écrit', mais des témoins et des experts peuvent être produits de part et d'autre, si le tribunal le croit nécessaire. Chaque partie doit être représentée par un agent à qui le tribunal a 'la faculté de demander des explications orales'.[1]

On observera que, quoique la liste générale instituée en 1899 ait reçu le nom de Cour permanente d'Arbitrage, elle n'est pas, à strictement parler, une Cour, mais seulement un ensemble de personnalités au nombre desquelles les membres d'une Cour peuvent être choisis. La Conférence de 1907 a reconnu, à la presque unanimité, qu'il serait désirable de créer une Cour de Justice arbitrale, réellement permanente, tout en conservant l'organisation actuelle pour qu'on puisse y avoir recours à volonté. La nouvelle institution tendrait à ressembler étroitement aux Cours suprêmes des États civilisés et devrait avoir, grâce à la science, à l'habileté et au caractère de ses membres, ainsi qu'à la situation éminente qui leur serait faite, un prestige lui permettant 'd'assurer la continuité de la justice arbitrale'. Sur l'initiative énergique des États-Unis, que soutenaient la Grande-Bretagne, l'Allemagne, la France et la Russie, une convention a même été rédigée en

[1] *Convention de 1907 pour le Règlement pacifique des Conflits internationaux*, art. 86–90.

vue de la création de cette *Cour de Justice arbitrale.* Les juges devaient en être nommés pour douze ans et devaient recevoir un salaire annuel. Ils devaient jouir ‘ des privilèges et immunités diplomatiques dans l’exercice de leurs fonctions et en dehors de leur pays ’. Ils devaient se réunir en session à La Haye, une fois par an, et désigner une *délégation spéciale* composée de trois juges et compétente pour juger certaines affaires secondaires et pour établir les compromis dans tous les cas, si les parties y consentent, et dans certains cas, à la demande d’une seule partie. Le projet échoua contre l’écueil de l’égalité juridique des Puissances. Les Républiques de l’Amérique du Sud, dont le Brésil prit la tête, avec l’appui de quelques autres États, exigeaient qu’on reconnût à chaque Puissance le droit de nommer un juge. Cela était impossible, et, après plusieurs vains efforts pour se mettre d’accord, on suspendit les négociations ; la question restait ouverte pour être réglée ultérieurement.[1]

Sur la proposition de Sir Edward Fry, premier plénipotentiaire de la Grande-Bretagne, on recueillit, après le naufrage, autant d’épaves que possible. Les articles incorporant les résultats sur lesquels on s’était mis d’accord figurèrent parmi les annexes de l’Acte final de la Conférence sous le titre de ‘ Projet d’une convention relative à l’établissement d’une Cour de Justice arbitrale ’, et l’on inséra dans l’Acte final un vœu recommandant aux Puissances ‘ sa mise en vigueur dès qu’un accord sera intervenu sur le choix des juges et la constitution de la Cour ’. Les choses en restèrent là jusqu’en octobre 1909, moment où les États-Unis publièrent une note circulaire proposant que les fonctions de la Haute Cour de Justice arbitrale fussent confiées à la Cour internationale des Prises instituée par la douzième Convention de 1907.[2] Le but de M. Knox, le ministre américain, était de tourner la difficulté concernant la nomination des juges,

[1] Scott, *The Hague Peace Conferences,* vol. i, pp. 423–464 ; Higgins, *loc. cit.*, pp. 498–517.

[2] *Supplement to the American Journal of International Law,* vol. ii, pp. 102–114.

qui, comme on se le rappelle, fut tournée, à propos de la Cour internationale des Prises, de la plus ingénieuse manière.[1] La Cour des Prises entrera, très probablement, en existence dans un délai rapproché grâce à l'heureuse solution de plusieurs points contestés de la théorie des prises par la Conférence navale de 1908–1909, et si elle pouvait, en outre de la tâche qui lui a été primitivement assignée, remplir les fonctions réservées à la Cour de Justice arbitrale, un redoutable obstacle se trouverait écarté. Il y a de graves objections à l'idée de doubler le rôle de cette juridiction, et il se peut qu'elles amènent les Grandes Puissances à s'opposer à la proposition américaine. Dans ce cas, la question devra, sans doute, être réservée pour la prochaine Conférence de La Haye qui sera éclairée par toutes les discussions qui se sont produites depuis la précédente. Entre temps l'opinion publique devrait être poussée à exiger un arrangement. L'orgueil démesuré de quelques États qu'on ne saurait ranger parmi les Grandes Puissances, ni au point de vue de leur civilisation, ni au point de vue de leurs richesses, se dissiperait sans doute sous la pression de l'opinion. Sinon, on pourrait créer, sans ces États, le tribunal voulu. En aucun cas, ces États ne devraient avoir la faculté d'empêcher un résultat aussi considérable que l'établissement d'une Cour suprême chargée d'appliquer le droit des gens aux conflits internationaux, et d'élaborer un système de jurisprudence arbitrale sur les bases de la justice collective du monde civilisé.[2]

Le développement de l'arbitrage international, depuis 1899, est l'un des signes des temps les plus merveilleux. Un énorme progrès a été réalisé malgré l'incapacité où se sont trouvées les Conférences de La Haye d'instituer ce qu'on a appelé, par erreur, l'arbitrage obligatoire, quoiqu'il s'agisse

[1] V. § 192.

[2] Pour le texte de la première Convention de La Haye, et du Projet de Convention de 1907, concernant l'établissement d'une Cour de Justice arbitrale, voir Higgins, *loc. cit.*, pp. 100–179, 498–517 ; Scott, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 82–109 ; Whittuck, *International Documents*, pp. 17–26, 90–115, 220–228 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 43–81.

simplement d'un accord par lequel les Puissances s'engageraient à déférer toujours à l'arbitrage certaines catégories de conflits strictement définies par l'accord lui-même. Quoiqu'un traité général dans ce sens n'ait pas été possible, on a négocié, par séries, des traités liant deux ou plusieurs États. On a calculé que, dans les onze dernières années, il en a été signé près de 150.[1] Les Grandes Puissances du monde ont mené le mouvement, et les autres États s'y sont joints avec empressement et bonne volonté. En général, ces traités ne sont pas limités à quelques cas déterminés. Quelques-uns d'entre eux contiennent l'engagement mutuel de déférer tous les conflits à l'arbitrage, mais la grande majorité font exception pour les conflits qui concernent les intérêts vitaux, l'indépendance et l'honneur des parties contractantes. Ces formules sont vagues et mal définies et fournissent une échappatoire à tout homme d'État qui veut en venir aux dernières extrémités. Un intérêt devient vital lorsqu'un gouvernement décide de le considérer comme tel et il n'y a pas de critérium précis de l'honneur national. De telles réserves sont probablement utiles aujourd'hui où l'arbitrage général est encore une nouveauté qu'on n'a pas eu le temps de voir à l'œuvre. Mais nous pouvons espérer qu'elles disparaîtront graduellement au fur et à mesure que la jurisprudence arbitrale se développera et qu'on constituera des tribunaux d'arbitrage qui s'imposeront au respect universel. D'ici là nous pouvons mentionner que, dans le Traité de Carlstadt, passé en 1905 entre la Suède et la Norvège, les parties, après avoir convenu de déférer à la Cour de La Haye tous les conflits que leurs diplomates n'auraient pu résoudre, à l'exception seulement de ceux qui concerneraient des intérêts vitaux, ont laissé à la Cour le soin de décider si les intérêts sur le caractère desquels ils diffèrent d'avis sont ou non d'ordre vital. C'est ainsi que les seules questions soustraites à la compétence judiciaire sont celles que les

[1] La liste des traités de 1902 à 1908 a paru dans l'*American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 824–826.

deux parties considéreraient comme tellement fondamentales qu'elles ne voudraient pas les soumettre au jugement de tiers impartiaux. Un autre progrès significatif, qu'on ne saurait passer sous silence, s'est manifesté dans l'Amérique latine, ce laboratoire d'expériences politiques auquel l'Europe prête si peu d'attention. En 1907 s'est tenue à Washington une Conférence de la Paix de l'Amérique centrale où siégèrent les plénipotentiaires de Costa-Rica, du Guatémala, de Honduras, du Nicaragua et de Salvador. Des représentants des États-Unis assistèrent à leurs délibérations. Parmi les Conventions négociées à cette Conférence il y en eut une tendant à l'établissement d'une Cour de Justice pour l'Amérique centrale,[1] et les cinq Puissances qui l'ont signée se sont engagées à soumettre à cette Cour tout conflit qui surgirait entre elles, quelle qu'en fût la nature, et quelle qu'en fût l'origine, dans le cas où leurs Chancelleries respectives ne seraient pas parvenues à se mettre d'accord. La Cour fut immédiatement constituée, et saisie de sa première affaire pendant l'été de 1908. Il est possible qu'elle devienne une institution périodique grâce aux soins diligents des États-Unis, mais, quelle qu'en soit la destinée finale, le fait de sa création est à la fois intéressant et important. C'est une preuve nouvelle du zèle pour l'arbitrage international qui a caractérisé la grande République américaine pendant tout le cours de son histoire. La Grande-Bretagne partage cet honorable attachement à une noble cause. A une époque où l'arbitrage n'était pas aussi populaire qu'il l'est devenu, les deux pays l'ont employé pour régler quelques-unes de leurs plus graves querelles. Ils sont aujourd'hui liés par un traité d'arbitrage conclu en 1908, et depuis lors on a cherché à leur faire ratifier une convention plus compréhensive soumettant à un règlement pacifique toutes les causes de conflit.[2] Ces négociations datent de 1911, et d'autres nations ont témoigné le désir de conclure des traités semblables.

[1] *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 231–243.

[2] *Ibid.*, vol. v, pp. 253–257.

# QUATRIÈME PARTIE

# DE LA NEUTRALITE

## CHAPITRE I[er]

## LA NATURE ET L'HISTOIRE DE LA NEUTRALITÉ

### § 222

Définition de la neutralité. Diversité des éléments constitutifs du droit des neutres.

On peut définir la neutralité comme *la condition des États qui, en temps de guerre, ne prennent aucune part au conflit, mais continuent leurs relations pacifiques avec les belligérants.* Le droit des neutres correspond à quelques-uns des plus anciens, mais aussi à quelques-uns des plus nouveaux résultats du droit des gens. Quelques-uns des usages dont il procède datent de plusieurs siècles, d'autres sont tout modernes. Les uns sont confirmés par le temps écoulé, les autres restent encore incertains. Le droit des neutres repose sur des principes consacrés par le consentement général et aussi sur des principes qui sont tantôt défendus avec enthousiasme et tantôt âprement combattus. De hautes considérations d'éthique en ont formé certains points, d'autres résultent du choc des intérêts contraires. Partant d'origines modestes, la théorie de la neutralité s'est développée sous l'influence de cette idée que c'est la paix, non la guerre, qui est la condition normale de l'humanité, au point de constituer aujourd'hui le titre le plus important du droit international, sinon celui dont le sujet est le plus vaste. Celui qui l'étudie sincèrement y trouvera la preuve qu'en favorisant la neutralité, et en restreignant la guerre, les nations peuvent être conduites à suivre ‘ cette vraie route de la paix perpétuelle ’ [1] où tous les amis de l'humanité voudraient les voir s'engager.

[1] Whewell, *Elements of Morality including Polity*, p. 611.

Dans un sens, la neutralité n'est que le prolongement d'un état de choses antérieur. En ouvrant les hostilités, les belligérants changent leur condition ; mais les Puissances qui entendent rester neutres n'ont pas changé la leur. On peut donc légitimement penser que leurs droits internationaux vont rester les mêmes. Cela est si vrai que les présomptions légales sont en faveur de l'identité des situations : à moins qu'on ne fournisse la preuve du contraire, les États neutres et leurs sujets sont libres de faire, au cours d'une guerre entre d'autres États, tout ce qu'ils pouvaient faire en temps de paix. Mais le droit international attribue à l'état de neutralité des droits et des obligations que ne comporte pas l'état de paix. Par exemple, les gouvernements neutres peuvent réglementer la délivrance de certains objets aux croiseurs des belligérants stationnés dans leurs ports, et il y a d'autres articles dont ils sont tenus d'interdire absolument la vente. Ils ont le droit d'exiger le respect de la neutralité de leurs eaux territoriales, et ne doivent pas permettre que leur territoire serve à recruter ni même à équiper des contingents destinés à l'un ou l'autre parti. Le commerce des sujets neutres avec les belligérants est également soumis à certaines restrictions qui n'existent pas en temps de paix, et, en cas d'infraction à ces règles, le commerçant neutre est exposé à des sanctions sévères de la part du belligérant, lésé de ce chef. Ceci n'est qu'un exemple du changement qu'opère la guerre dans la condition de ceux qui n'y participent pas. La théorie de la neutralité n'est pas autre chose que l'exposé de tous les changements de ce genre.

§ 223

L'histoire de la neutralité.

Les nations de l'antiquité n'avaient pas de terme équivalent au mot 'neutralité'. Les Romains parlaient des neutres sous les noms de *medii*, *amici* ou *pacati*, et leur vocabulaire demeura en usage pendant tout le cours du Moyen Âge. Dans l'unique et court chapitre qu'il consacre à ce

sujet, Grotius parle des *medii*[1]; Bynkershoek est obligé de forger l'expression gauche de *non-hostes* quand il cherche à être exact.[2] Au XVIIe siècle les termes de *neutre* et de *neutralité* apparaissent sous des formes latines, allemandes et anglaises,[3] mais il faut que la langue française les adopte avant que l'usage ne s'en généralise. Vattel, écrivant en 1758, parle de *neutres* et de *neutralité*.[4] L'année suivante, Hübner publiait son traité de la *Saisie des Bâtiments neutres*. De ce moment les mots nouveaux devinrent des termes techniques, dont tous, par la plume ou la parole, se servirent en traitant le sujet.

On pourrait induire, de l'absence d'une terminologie particulière pour la neutralité dans les travaux des premiers publicistes, que la neutralité elle-même leur était complètement inconnue, ou du moins n'existait que sous une forme rudimentaire. La vérité est que le droit des neutres est d'élaboration relativement récente en tant qu'il concerne les droits et les obligations réciproques des États, neutres et belligérants. Cette partie de la théorie s'est élaborée au cours des trois derniers siècles, en vertu d'une reconnaissance, obscure au début, mais de plus en plus claire dans la suite des temps, de ces deux principes : une impartialité absolue de la part des neutres, un respect absolu de la souveraineté des neutres de la part des belligérants. Mais, en tant qu'elle traite du droit qu'ont les États belligérants d'imposer certaines limites au commerce des particuliers neutres, la théorie de la neutralité est au moins aussi ancienne que les codes maritimes du Moyen Âge, et l'on peut trouver, dans quelques-unes de ses dispositions, des survivances du droit maritime des Grecs et des Romains. Les intérêts contraires sont les forces qui ont mis en œuvre cette partie de la théorie. Au début les belligérants imposaient de

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. xvii. 3.

[2] *Quaestiones iuris publici*, liv. I, ch. ix.

[3] Holland, article sur la situation internationale du Canal de Suez dans la *Fortnightly Review*, juillet 1883.

[4] *Droit des Gens*, liv. III, ch. vii.

dures conditions aux commerçants paisibles. Ceux-ci considéraient comme une faveur de pouvoir continuer leur trafic, mais n'étaient libres de rien faire qui pût gêner les opérations des belligérants. Puis, comme le commerce prenait de l'importance, les trafiquants obtinrent des concessions successives, et les États neutres firent cause commune pour défendre leurs sujets contre des molestations qu'ils jugeaient inadmissibles. Le XIXe siècle vit disparaître un grand nombre des entraves qui subsistaient. L'évolution continue. On en saisira le caractère lorsque nous en viendrons à parler des règles du droit de capture en tant qu'elles affectent le commerce neutre. En attendant il nous faut rapidement esquisser l'histoire du droit des neutres considérée comme celle des rapports entre belligérants et non-belligérants.

Grotius, non moins que Machiavel et d'autres auteurs opposés à ses principes et à ses méthodes de pensée, estime que la condition des neutres est à la fois délicate et périlleuse. Il rend le neutre le vrai juge du caractère juste ou injuste de la guerre, et lui commande ' de ne rien faire qui puisse soutenir la cause de celui qui a tort, ou gêner les mouvements de celui qui a raison '. Seulement ' dans les cas douteux ' il veut qu'il traite ' également les deux parties '.[1] Là où le droit des gens moderne insiste pour l'impartialité, Grotius posait comme principe l'inégalité de traitement. Il voulait régler la conduite du neutre d'après son appréciation des droits et des torts de l'un ou de l'autre, alors que la doctrine actuelle veut que les opinions et les sympathies des non-combattants n'influent en rien sur leur attitude. Les neutres doivent tenir la balance égale entre les belligérants, si ardemment qu'ils puissent souhaiter le succès de l'un et la défaite de l'autre. Les devoirs des neutres envers les belligérants se sont beaucoup accrus depuis Grotius, et leur développement ne s'est pas opéré suivant le plan qu'il avait tracé. On constate un développement similaire dans la matière symé-

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. xvii. 3.

trique des devoirs des belligérants envers les neutres, mais il faut nous contenter d'un coup d'œil rapide sur les deux sujets.

Jusqu'au milieu du XVIIe siècle, il était nécessaire d'obliger les États à l'observation de la neutralité par des clauses spéciales des traités ; en l'absence de telles clauses, l'État qui eût dû rester neutre permettait à l'un ou à l'autre des belligérants de lever des troupes ou d'armer des navires sur son territoire ou dans ses ports, parfois même il lui fournissait des approvisionnements et des munitions de guerre aux dépens de son budget.[1] Ensuite, on commença à reconnaître que la neutralité impliquait qu'on s'abstînt d'aider ou d'encourager ouvertement l'une ou l'autre des parties. Mais on faisait exception dans le cas où, avant la guerre, on s'était solennellement promis assistance. Grotius était allé jusqu'à déclarer que, même lorsque deux États étaient alliés, l'un d'entre eux pouvait défendre une Puissance tierce contre son propre allié, sans que la paix fût rompue entre eux.[2] Mais la doctrine acceptée au XVIIIe siècle ne fut pas tout à fait aussi large. Elle admit, suivant les termes mêmes de Vattel, que si les alliés ' ont simplement stipulé que chacun d'eux fournira un secours déterminé à celui qui sera attaqué ' on ne peut ' exiger qu'ils manquent à un traité solennel '. Vattel ajoute que ' les exemples en sont fréquents en Europe ', et il est facile de citer un nombre suffisant de faits historiques pour justifier cette assertion. Vattel invoque lui-même l'exemple des Hollandais qui, pendant la guerre de la Succession d'Autriche, fournirent à Marie-Thérèse des subsides et des troupes à employer contre la France avec laquelle ils restaient en paix ; comme ce concours était assuré en vertu d'un traité conclu avant la guerre et non en vue de cette guerre, la France ne s'en plaignit pas jusqu'au moment où les troupes des Provinces-Unies menacèrent sa frontière d'Alsace.[3] A une époque où

[1] Hall, *Rights and Duties of Neutrals*, IIe partie, ch. i.
[2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. II, ch. xvi, 13.
[3] *Droit des Gens*, liv. III, §§ 101, 105.

un acte gouvernemental aussi précis et aussi grave que la fourniture de troupes de terre ou de mer n'était pas considéré comme dérogeant à la neutralité, on peut bien penser que des actes moins importants, comme la permission de lever un contingent, d'acheter des navires de guerre, ou d'en armer, passait pour parfaitement innocent. Très souvent on s'accordait de telles permissions sans les avoir demandées. C'est ainsi que Frédéric le Grand, pendant la guerre de Sept ans, prenait sans scrupule ses soldats où il pouvait, uniquement préoccupé de combler les vides. Vers la fin du siècle, les doctrines morales dépassant la pratique courante, des écrivains qui représentaient les idées les plus élevées de leur temps se mirent à condamner les abus dont nous venons de parler. Ainsi G. F. de Martens soutint qu'un État qui envoie des troupes au secours d'un des belligérants ne peut pas sincèrement prétendre à la neutralité, tout en admettant qu'on regarderait cependant cet État comme un neutre s'il avait agi en vertu d'un traité antérieur à la guerre.[1] L'année où écrivait cet auteur fut celle du dernier exemple de la pratique qu'il condamnait. En 1788 le Danemark fournit une assistance réduite à la Russie, qui était alors en guerre avec la Suède. Quoique le Danemark y fût tenu par des traités antérieurs, sa conduite donna lieu à une protestation de la Suède qui en souffrait, et, si la guerre n'avait pas promptement pris fin, il est probable que le Danemark s'y serait trouvé impliqué.[2]

Lorsque les neutres avaient ainsi la possibilité de méconnaître en fait le principe d'impartialité qu'ils proclamaient si haut, on ne doit pas s'étonner que lès belligérants eux-mêmes traitassent légèrement l'obligation de respecter la souveraineté et l'intégrité territoriale des neutres. On violait souvent le devoir élémentaire qui veut qu'on s'abstienne de porter les hostilités sur territoire neutre. Grotius admet qu'on

[1] *Précis de Droit des Gens moderne*, §§ 264, 265.

[2] Wheaton, *International Law*, § 424 ; Phillimore, *International Law*, IXe partie, ch. ix.

prenait souvent des libertés à l'égard de ceux qui n'étaient pas parties au conflit, et il engage ceux-ci à souscrire des conventions avec l'un et l'autre des belligérants afin que la bonne volonté de ceux-ci leur permette de rester étrangers aux hostilités.[1] En vérité il semble que ce fût alors un préjugé très répandu qu'un neutre ne pouvait être qu'un État faible ou sans courage. Dans le premier cas, on pouvait violer son territoire sans danger, et, dans le second, on croyait avoir donné à cet État une leçon utile en lui infligeant les molestations d'un puissant voisin malgré sa résolution d'éviter tous les risques. Il est certain que les violations de territoires neutres représentaient alors un fait fréquent.[2] En 1639, par exemple, une flotte espagnole fut détruite dans les eaux territoriales anglaises par l'amiral hollandais Tromp, à la suite de négociations qui ne font guère honneur à la bonne foi de Charles Ier,[3] et, en 1665, les Anglais retournèrent le compliment en cherchant à capturer une escadre hollandaise dans le port neutre de Bergen. On dit généralement, et très probablement avec vérité, qu'il y a eu de grands progrès au cours du siècle suivant. Mais en 1737 Bynkershoek soutint qu'un belligérant avait le droit de poursuivre un navire ennemi jusque dans des eaux neutres pour y achever sa capture *dum fervet opus*.[4] Heureusement cette règle n'a jamais reçu l'assentiment général ; on peut la considérer comme contraire au droit, encore qu'on l'ait quelquefois invoquée pour justifier les coups de force de puissants belligérants.

Dans toutes les questions touchant à la neutralité, l'attitude des gouvernements resta boiteuse et incertaine jusqu'à la fin du XVIIIe siècle. On adhérait, du bout des lèvres, aux deux grands principes de l'impartialité due par les neutres et du respect auquel ils ont droit de la part des belligérants, mais on les méconnaissait l'un et l'autre, le plus souvent,

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. xvii, 1 et 3.
[2] Hall, *Rights and Duties of Neutrals*, pp. 33–35.
[3] Gardener, *History of England*, vol. ix, pp. 60–68.
[4] *Quaestiones Iuris Publici*, liv. I, ch. viii.

dans la pratique. Même lorsque les gouvernements se traitaient réciproquement avec une parfaite loyauté, ils ne faisaient que peu d'efforts pour réprimer les abus de leurs sujets à qui il arrivait d'aider impunément, d'une façon directe, l'un ou l'autre des adversaires ou d'utiliser le territoire neutre comme base d'opérations militaires. Ce fâcheux état de choses fut amélioré d'une manière définitive, grâce à l'attitude des États-Unis dans la guerre qui éclata, en 1793, entre la Grande-Bretagne et la France. M. Genet, le ministre de France aux États-Unis, fit armer dans des ports américains des corsaires français qui, de là, furent lancés sur le commerce anglais. Il institua également des tribunaux de prises dans les consulats français aux États-Unis — tribunaux qui jugèrent et adjugèrent des navires anglais qui avaient été capturés par des croiseurs français en haute mer, puis amenés dans les eaux américaines. La Grande-Bretagne dénonça ces actes comme attentatoires à son commerce et dérogatoires à la souveraineté des États-Unis ; le gouvernement de Washington admit qu'aux termes du droit des gens toutes les fonctions juridiques doivent être exercées, dans chaque État, par les juridictions de cet État, rendant la justice en son nom. M. Jefferson écrivit donc en sa qualité de ministre des Affaires étrangères à M. Genet, le 5 juin 1793, que ' c'est le droit de toute nation de s'opposer à ce que toute autre nation accomplisse des actes de souveraineté sur son territoire, et que c'est le devoir d'un neutre de s'opposer à tout acte qui ferait tort à l'un des belligérants '.[1] Il avait préalablement concédé à la Grande-Bretagne que les États-Unis avaient l'obligation d'empêcher que des navires ne fussent commissionnés, équipés et armés dans leurs ports en vue de se livrer à la course contre un belligérant. Washington fit tout ce qu'il put, malgré l'opposition de l'opinion publique et les lacunes de la loi, pour imposer le respect des principes qui avaient été posés par son ministre.[2]

[1] Wharton, *International Law of the United States*, § 398.
[2] V. §§ 126, 188.

Il donna l'ordre au service des douanes d'empêcher qu'on équipât ou qu'on armât, dans aucun port de l'Union, des croiseurs destinés aux belligérants, ou même qu'on équipât des vaisseaux uniquement propres à la guerre. Aucun navire des belligérants, stationnant dans un port américain, ne pouvait enrôler des soldats, à moins que les recrues ne fussent de la nationalité de ce navire et non fixées aux États-Unis. M. Genet ne tint aucun cas des remontrances faites. Il s'efforça même de soulever une opposition contre l'administration. On demanda donc son rappel, et le premier grand succès du gouvernement américain, dans sa politique de stricte et honnête neutralité, se trouva remporté le jour où la République française rappela son ministre mis en disgrâce, en enjoignant à son successeur de faire désarmer les corsaires équipés dans les ports américains, et de déplacer les consuls qui avaient participé à la procédure des tribunaux de prises consulaires. En 1794 le Parlement américain interdit aux citoyens américains de s'enrôler dans l'armée ou dans la marine d'un État étranger, et prohiba tout autre acte fait au mépris de la neutralité des États-Unis. Le Parlement donna aussi au Président le droit d'employer l'armée et la marine pour empêcher qu'un navire ayant violé ces dispositions n'échappât à la juridiction américaine. En 1818 la théorie de la neutralité fut entièrement codifiée et incorporée dans le grand *Foreign Enlistment Act* qui est encore en vigueur. Aux termes de cette loi, il est défendu à tout citoyen des États-Unis de servir dans une guerre contre un État avec lequel les États-Unis sont en paix, et divers actes sont déclarés criminels, notamment le fait d'équiper ou d'armer, dans l'étendue de la juridiction américaine, un navire destiné à être employé comme croiseur dans une guerre où les États-Unis restent neutres — et le fait d'augmenter, dans un port des États-Unis, l'armement d'un croiseur ayant cette destination, ou de mettre en état de guerre sur le territoire de l'Union ou dans ses eaux terri-

toriales un corps expéditionnaire dirigé contre un pays avec lequel les États-Unis restent en paix.[1]

Cette attitude des États-Unis, de 1793 à 1818, marque une étape dans le développement de la théorie des droits et devoirs des neutres. En 1819 la Grande-Bretagne adopta une loi de la neutralité ouvertement basée sur celle que le Parlement américain avait votée l'année précédente ; et, en 1870, après avoir constaté l'insuffisance de sa législation à l'occasion de l'*Alabama* et des autres corsaires des États du Sud, il la renforça au moyen d'un nouveau et plus rigoureux *Foreign Enlistment Act* qui, sur bien des points, est encore plus sévère que le texte américain. Les règles de la neutralité, dans les autres États civilisés, procèdent de la même conception, quoiqu'elles diffèrent profondément au double point de vue de ce qu'elles défendent et de ce qu'elles permettent. En raison de certains projets modernes, il faut observer qu'on ne doit pas imposer aux neutres des obligations trop lourdes, de crainte que la guerre ne leur paraisse moins préjudiciable que l'état de paix. Quand nous examinerons en détail les devoirs des neutres, nous pourrons apprécier l'opportunité de cette observation.

### § 224

La neutralité et la neutralisation. Le sens exact de celle-ci.

Les anciens auteurs distinguaient deux sortes de neutralité. La première, qu'ils appelaient neutralité parfaite, correspondait à ce que nous appelons, aujourd'hui, la neutralité sans épithète. Elle représentait la condition des États qui restent les amis des deux belligérants, sans prendre aucune part au conflit. La seconde, qui était appelée neutralité imparfaite, correspondait au cas où un neutre fournit, à l'un des belligérants, soit son assistance effective, soit des privilèges spéciaux, en vertu d'un traité souscrit avant la guerre

[1] Au sujet des efforts du Gouvernement de Washington pour sauvegarder une honnête neutralité, voir Wheaton, *International Law* (éd. Dana), note 215 ; et Moore, *International Law Digest*, vol. vii, pp. 886–894.

et non en vue de celle-ci. Il est à peine nécessaire de dire, après l'exposé historique qui précède, qu'on ne reconnaît plus de neutralité imparfaite. La neutralité bienveillante, dont on nous parle quelquefois, est elle-même abusive, en tant qu'elle accorde, à l'un des belligérants, des privilèges qu'elle refuse à l'autre.

Mais quoiqu'il ne puisse légalement y avoir qu'une seule et unique manière d'être neutre, dans tous les cas, la neutralité doit être soigneusement distinguée de la neutralisation. La neutralité est caractérisée par un double élément : l'abstention en temps de guerre et la faculté de pouvoir s'abstenir ou non, à son gré. Dans le cas de la neutralisation, le premier de ces éléments reste le même, mais pas le second ; à sa place nous trouvons soit l'obligation de ne pas combattre, sauf dans un cas extrême de légitime défense, soit l'obligation de ne faire aucun emploi militaire de certaines places ou de certains objets auxquels un accord international a imprimé le caractère neutre. On voit donc que la neutralisation est essentiellement une neutralité imposée. La neutralisation affecte aujourd'hui certains États, certaines provinces, certaines voies maritimes ou fluviales, et ses effets sont si considérables qu'on ne saurait l'imposer sans l'agrément de toutes les parties qu'elle doit affecter. Une Puissance ne saurait neutraliser son territoire par une simple déclaration unilatérale, parce qu'il en résulterait une profonde modification des droits et des devoirs des autres Puissances, tels que le droit des gens les définit. De même, il ne dépend pas de deux ou trois Puissances de neutraliser le territoire de l'une d'entre elles, car elles ne sauraient légiférer au nom du monde civilisé, ni écarter les autres Puissances de certains endroits où les opérations de guerre pouvaient précédemment être accomplies par tous ceux qui faisaient la guerre aux États dont ces endroits dépendent. Le droit coutumier des nations ne saurait être foulé aux pieds par un seul membre de la famille des nations, ou par quelques-uns de ceux-ci. Pour devenir valable il faut qu'un changement au statut inter-

national résulte de l'accord général. Tout au moins, ce changement doit avoir l'agrément de tous les grands États qu'il intéresse, et il faut se rappeler que cet agrément peut s'exprimer sous la forme d'un acquiescement tacite, aussi bien que par des stipulations formelles.

Malheureusement le mot de *neutralisation* et d'autres termes analogues ont parfois été employés à contre-sens ou dans un sens détourné dans les traités et dans d'autres actes diplomatiques. Des rivières ouvertes au commerce pacifique, des détroits et des bras de mer sur les rivages desquels les parties contractantes se sont engagées à ne pas élever de fortifications, ont été dits *neutralisés*, et tel accord d'après lequel un État puissant entreprenait d'assister un voisin plus faible dans la défense d'une importante voie maritime a été déclaré équivaloir à une complète neutralisation.[1] Il est impossible d'être précis dans les faits, ni logique dans les raisonnements, si les mots qu'on emploie n'ont pas un sens clair et constant. Si les mots et les expressions dont nous nous occupons en ce moment n'avaient jamais été employés que dans le sens qui doit juridiquement être le leur, plus d'un conflit international disparaîtrait faute du sujet même de la contestation. Heureusement que lorsque les États-Unis et la Grande-Bretagne limitèrent d'un commun accord, en 1817, les forces navales qu'ils maintiendraient respectivement sur les Grands Lacs,[2] ces États n'essayèrent pas de donner le nom pompeux de neutralisation à cette faible et toute naturelle restriction de leur souveraineté. Mieux eût valu que la même correction dans le choix des termes eût été observée par d'autres Puissances dans des cas analogues.

[1] Voir les exemples cités par Lawrence, *Essays on International Law* (2e éd.), pp. 142–156.

[2] *Treaties of the United States*, pp. 413–415.

§ 225

États neutralisés.

Les exemples actuels de neutralisations dont personne ne conteste le caractère apportent les confirmations de l'histoire et de la pratique aux conclusions auxquelles nous a conduits un raisonnement abstrait. Nous commencerons par l'examen du cas des États neutralisés. Il y en a, présentement, trois en Europe qui bénéficient d'une neutralité permanente et garantie, à condition de s'abstenir de tout acte de guerre sauf dans la mesure où ils auraient à se défendre contre une attaque actuelle ou imminente. L'État qui bénéficie depuis le plus de temps de cette situation est la Suisse. Elle avait réussi à sauvegarder à la fois son indépendance et sa neutralité de la Paix de Westphalie à la Révolution française, mais au cours des orages de l'époque suivante elle devint la proie de dissensions intérieures et son territoire fut plusieurs fois envahi par les armées françaises, autrichiennes ou russes. Après la chute finale de Napoléon, une déclaration fut signée à Paris le 20 novembre 1815 par les plénipotentiaires de la Grande-Bretagne, de l'Autriche, de la France, de la Prusse et de la Russie, pour reconnaître formellement la neutralité perpétuelle de la Suisse, et garantir l'inviolabilité de son territoire dans les limites fixées par le Congrès de Vienne.[1] On estima que cet accord des cinq Grandes Puissances européennes était suffisant pour faire de la neutralisation de la Suisse un principe du droit public de l'Europe, et ce principe n'est pas devenu moins sacré parce que le peuple suisse s'est montré résolu à défendre l'intégrité de ses frontières au moyen d'une milice bien armée et bien organisée. On ne cite pas, depuis 1815, un seul cas de violation de son territoire. Les avantages politiques qui résultent de l'accord qui a soustrait la Suisse au champ éventuel des opérations militaires sont si manifestes qu'aucun des voisins de la Suisse ne risque de chercher à l'envahir, sûr qu'il serait de se heurter non seulement à une

[1] Wheaton, *History of the Law of Nations,* IV[e] partie, § 17.

résistance désespérée de la part de ses habitants, mais encore à l'intervention armée de quelques-unes des Puissances qui ont garanti sa neutralité.

Vient ensuite le cas de la Belgique. Le Congrès de Vienne l'avait unie à la Hollande sous le nom commun de Royaume des Pays-Bas. Mais, en 1830, les Belges se révoltèrent contre la maison d'Orange. Le roi des Pays-Bas sollicita la médiation des Grandes Puissances européennes, mais celles-ci, à son grand déplaisir, préférèrent intervenir. Après une longue suite de négociations, coupée par une attaque des Français contre la citadelle d'Anvers, et par le blocus que les Anglais firent de l'Escaut, les frontières de la Belgique furent fixées et la Belgique érigée en un royaume distinct dont les Puissances ont garanti la neutralité perpétuelle. Ces dispositions furent incorporées dans un grand traité signé en novembre 1831, mais la Belgique et la Hollande n'y acquiescèrent pas avant le mois d'avril 1839. Leur accord fut confirmé par les cinq Grandes Puissances dans un autre traité de la même date qui a renouvelé la garantie de l'indépendance et de la neutralité de la Belgique en l'obligeant à s'abstenir de toute intervention dans les guerres des autres États.[1] Cette obligation a été loyalement observée, et, quoiqu'il y ait eu des intrigues contre l'indépendance de la Belgique, celle-ci a échappé, jusqu'ici, à toute attaque. On ne peut douter qu'elle serait assistée par une et même par plusieurs des Puissances qui la garantissent, si jamais son territoire était sérieusement menacé.

Le caractère rigoureux de l'obligation de ne prendre aucune part aux luttes des autres Puissances est bien apparu au cours des négociations qui se sont achevées par la neutralisation du Luxembourg, le dernier des trois pays d'Europe qui ait été placé sous un régime de neutralité permanente et garantie. Dans le remaniement général de la carte qui suivit la chute de Napoléon Ier, le Grand-Duché avait été ajouté

[1] Wheaton, *loc. cit.*, IVe partie, § 26 ; Fyffe, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 381–390 ; Hertslet, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 859–884, 996–998.

aux territoires du roi de Hollande comme État séparé et indépendant, et incorporé, en même temps, à la Confédération Germanique. A ce titre, sa capitale reçut une garnison de troupes prussiennes qui y restèrent après la dislocation de la Confédération en 1866. La France s'en plaignit et menaça de faire la guerre si la garnison prussienne était maintenue. La question fut réglée par une conférence qui siégea à Londres, en mai 1867, et plaça le Grand-Duché sous la garantie collective des Puissances comme pays neutralisé à toujours. La Prusse devait retirer ses soldats et les fortifications de la capitale devaient être démolies. La Belgique participa à la Conférence comme État directement intéressé et consentit aux conclusions des plénipotentiaires, sans pourtant signer le traité qui les renfermait. Ce traité stipulait la garantie de la neutralité permanente du Luxembourg, et la Belgique, qui était elle-même neutralisée, fut jugée incapable de signer un engagement qui eût pu l'obliger à prendre les armes pour une autre cause que celle de sa propre défense.[1] Cet exemple important de la nature et de l'étendue des obligations attachées à la neutralisation par le droit public de l'Europe rend la Conférence de Londres vraiment digne de mémoire pour les juristes. Mais elle a un autre mérite à cet égard. Les cinq Grandes Puissances convinrent d'inviter l'Italie à se joindre à leur délibération diplomatique et l'on estima que cette invitation élevait l'Italie au rang de Grande Puissance. Depuis lors, l'Italie a toujours été considérée comme jouissant de ce rang, et il faut en conclure que parmi les privilèges du titre de Grande Puissance figure celui de conférer ce titre lui-même à d'autres États par voie de cooptation.[2] L'ordre politique établi par la Conférence de 1867 a duré jusqu'à ce jour. A la mort du roi de Hollande en 1890 et à l'avènement de sa fille, le Luxembourg passa sous le règne du duc Adolphe de Nassau, puisqu'aux termes de sa constitution une femme ne pouvait

[1] Fyffe, *Modern Europe*, vol. iii, p. 402 ; Hertslet, *Map of Europe by Treaty*, vol. iii, p. 1803.

[2] V. § 113.

y régner. Mais la rupture d'un lien purement personnel n'a changé en rien l'état de ce petit pays au point de vue de sa neutralisation. Sa population fut très sympathique à la cause des Français en 1870; même le Prince de Bismarck l'accusa de les assister de diverses manières qui n'étaient pas compatibles avec une vraie neutralité. La menace de Bismarck de méconnaître la neutralité du Grand Duché n'eut cependant pas de suites. Il est probable que cette menace produisit son effet en attirant l'attention du gouvernement et de la population du Luxembourg sur le caractère exceptionnel de leur situation politique.[1]

§ 226

**De la neutralité territoriale locale.**

Il faut maintenant nous occuper des *provinces* neutralisées, c'est-à-dire des neutralisations locales; elles affectent partie seulement d'un État qui reste libre de faire la guerre à son gré. Le plus notoire exemple de cette situation est celui de la Savoie, neutralisée en 1815 par les Traités de Vienne et de Paris, de manière à participer à la neutralité de la Suisse. La Savoie appartenait alors à la Sardaigne; on stipula que, si les Puissances avoisinantes étaient en état de guerre, les troupes de Sardaigne évacueraient la Savoie pour y être temporairement remplacées par des soldats suisses. Lorsque la Savoie fut cédée à la France, en 1860, la Suisse et les Grandes Puissances furent d'accord pour reconnaître que la Savoie avait été neutralisée dans l'intérêt de tous les États qui avaient participé aux Traités de 1815, quoiqu'en s'unissant à une grande nation militaire, comme la France, la Savoie eût peu de chance de conserver sa neutralité locale. En sens inverse, la France et la Sardaigne soutenaient que la neutralité de la Savoie n'avait été stipulée que dans l'intérêt de la Sardaigne, mais elles convenaient que la France, en succédant à la Sardaigne, était

[1] Amos, *Political and Legal Remedies for War*, pp. 222, 223.

tenue de remplir les obligations de celle-ci.[1] Sur le moment, on ne put se mettre d'accord pour une solution ; mais lorsqu'en 1883 le Conseil fédéral de la Suisse se plaignit des fortifications que la France commençait à élever sur le territoire neutre, non loin de la ville de Genève, le Gouvernement français reconnut le bien-fondé des remontrances de la Suisse et fit interrompre ses travaux.[2] Il est donc évident que la France reconnaît que les droits habituels de la souveraineté subissent quelques restrictions en ce qui concerne la Savoie. Cependant on ne saurait dire jusqu'où vont ces restrictions, ni dans quelle mesure on pourrait exiger la reconnaissance de la neutralité de la Savoie par un État qui serait en guerre avec la France. Le Gouvernement de la République serait libre de faire prendre les armes au contingent recruté dans les départements soi-disant neutralisés, et même d'y lever des contributions extraordinaires en vue de la guerre. Il ne serait pas obligé d'évacuer la Savoie, ni d'y laisser tenir garnison par des troupes suisses pendant les hostilités. Rien de pareil ne se passa pendant la guerre de 1870, et on agirait sans doute de même, en invoquant ce précédent, dans une nouvelle guerre. Mais, si la France est libre d'employer toutes les ressources de la Savoie en vue de la guerre, il n'est guère probable que les ennemis de la France s'abstiendraient d'attaquer le territoire de la Savoie, s'ils estimaient pouvoir retirer un avantage militaire de son invasion. Aucun régiment allemand ne chercha à y pénétrer pendant la guerre de 1870, mais le plan stratégique de l'Allemagne ne comportait pas d'opérations militaires dans cette direction. Les besoins de leur campagne l'eussent-ils exigé, il est probable que les Allemands seraient entrés en Savoie sans hésiter, et on ne peut pas croire que l'état-major italien ait tenu le moindre compte, dans ses propres plans, de la neutralité plus apparente que réelle d'une partie de la frontière qui la sépare au nord-

[1] Amos, *loc. cit.*, pp. 217, 218 ; Wheaton, *International Law* (éd. Dana), note 202.

[2] *Annual Register for 1883*, pp. 269–270.

ouest de la France. Des considérations de la même nature s'appliquent aux îles Ioniennes de Corfou et de Paxos qui ont été formellement neutralisées par les Grandes Puissances lorsque l'archipel dont elles font partie passa à la Grèce en 1864. Le roi de Grèce s'est engagé à 'respecter cette neutralité '.[1] Ses obligations ne sont nulle part exprimées en termes plus clairs : il est manifeste que ceux-ci sont aussi vagues que des mots peuvent l'être. Le Gouvernement grec tire de ces îles des conscrits et des impôts au même titre que des autres points de son territoire ; cela étant, il paraît légitime qu'une Puissance en guerre avec la Grèce s'attaque à ces îles et les occupe. Quand un État a, dans son entier, été neutralisé, sa situation est claire, mais l'esprit juridique est dans l'impossibilité de définir les droits et les devoirs de la neutralité locale. C'est une situation anormale au suprême degré. Nous pouvons être certains qu'un état de fait aussi artificiel ne serait pas respecté dans une grande guerre.

Il semble que les Puissances réunies à Berlin au Congrès de l'Afrique occidentale aient eu un certain sentiment de toutes ces difficultés lorsqu'elles discutèrent la question de la neutralité des territoires compris dans le bassin conventionnel du Congo dont une partie appartient à des États européens. Le plénipotentiaire américain, M. Kasson, proposa de les soumettre à une neutralisation perpétuelle sous la garantie des Puissances signataires. Mais quoique ce projet eût rencontré de vigoureux appuis, la Conférence finit par le rejeter en observant qu'un belligérant ne saurait être tenu de se priver d'une partie de ses moyens d'action, ni de s'abstenir de faire usage d'une partie de son territoire. Le délégué des États-Unis fit remarquer que le développement de l'Amérique, à l'époque de sa colonisation, avait été fort retardé par les guerres faites entre les États d'Europe qui y possédaient des territoires ; il déclara que sa proposition avait pour but d'épargner à l'Afrique une

[1] Holland, *European Concert in the Eastern Question*, pp. 45–54.

expérience aussi cruelle. Le but du Gouvernement américain fut généralement apprécié, et un effort tenté en faveur de sa réalisation dans l'Acte final de la Conférence qui fut signé le 26 février 1885. L'art. 11 dispose que ' au cas où une Puissance exerçant des droits de souveraineté ou de protectorat dans les pays mentionnés par l'art. 1er et placée sous le système de la liberté commerciale sera engagée dans une guerre, les H. P. signataires du présent Acte, et celles qui viendront plus tard à l'adopter, devront lui prêter leurs bons offices afin que les territoires appartenant à cette Puissance et compris dans la zone conventionnelle de liberté commerciale soient, par le consentement de cette Puissance et de l'autre ou des autres belligérants, placés durant la guerre sous la loi de la neutralité et considérés comme appartenant à un État non-belligérant, les belligérants s'abstenant d'étendre les hostilités aux territoires ainsi neutralisés, et de les employer comme base d'opération de guerre'. Exempter temporairement, et d'un concert unanime, un territoire des opérations de guerre n'est pas le neutraliser à perpétuité. Mais on peut agir de la première manière quand il est impossible d'employer la seconde. Dans le cas ci-dessus envisagé, il serait intéressant de rechercher si les parties avaient le dessein de conclure l'arrangement en question, ou se borneraient à le considérer comme un idéal dépassant de beaucoup le niveau moral moyen des gouvernements.[1]

§ 227

La neutralisation des routes maritimes.

On peut neutraliser des mers et des détroits aussi bien que des territoires, si toutes les Puissances maritimes, ou, du moins, les principales d'entre elles, appuyées par celles qui ont des intérêts sur les points géographiques à neutraliser, s'entendent pour s'abstenir là de tout acte d'hostilité et

[1] V. *Protocols and General Act of the West African Conference*, dans les *British Parliamentary Papers, Africa*, No. 4 (1885), pp. 146–149, 183–185, 256–258, 307.

pour imposer la même attitude aux États réfractaires. Cependant on ne cite pas d'autre cas de neutralisation de ce genre que ceux des Canaux de Suez et de Panama dont nous avons rappelé l'histoire et la condition actuelle en traitant du droit de la paix.[1] Les règles de la navigation dans le Canal de Panama, contenues dans le traité anglo-américain qui les a établies, sont pratiquement celles auxquelles tous les États civilisés avaient déjà acquiescé, expressément ou tacitement, à propos du Canal de Suez. De plus, les États-Unis, à qui le droit de surveillance a été réservé, sont à la fois capables d'assurer le respect des dispositions qui interdisent les opérations de guerre dans le canal et à ses abords, et disposés à le faire. Ces conditions particulières permettent de conclure qu'à moins qu'une grande Puissance, ou qu'un groupe de Puissances, ne conteste ces dispositions avant l'achèvement du canal, celui-ci constituera une route maritime neutralisée d'un accord unanime et protégée contre toute violation de sa neutralité perpétuelle. En ce qui concerne le Canal de Suez, la Convention de 1888, qui lui a imposé une neutralité perpétuelle qu'on doit observer même à ses abords, a été signée par les six Grandes Puissances d'Europe, ainsi que par la Turquie, l'Espagne et les Pays-Bas. L'art. 16 réserve aux autres Puissances la faculté d'y adhérer. Cette Convention a donc eu, dès le début, le caractère d'un grand acte international, et ce caractère s'est de plus en plus accusé avec le temps, en raison du consentement tacite, sinon exprès, du monde civilisé. C'est cette circonstance seule qui a permis d'assurer au canal un statut définitif et de fixer sa condition au point de vue du droit international. En 1856 le Khédive Saïd, en en accordant la concession à M. de Lesseps, déclarait que le canal et les ports du canal resteraient ouverts, sous le bénéfice de la neutralité, à tout navire marchand.[2] Cette déclaration unilatérale fut invoquée par le grand ingénieur français, en 1882, lorsqu'il soutint que les Anglais,

[1] V. § 90.

[2] *British Parliamentary Papers, Egypt*, No. 23 (1883), p. 6.

en saisissant le canal pour en faire la base de leurs opérations en Égypte, s'étaient rendus coupables de violation de la neutralité de cette route maritime. Mais M. de Lesseps fut alors presque seul de son avis. Ses protestations furent dédaignées par les hommes d'État qui commencèrent, presque aussitôt après, la suite de négociations longue et compliquée qui aboutit à la Convention de 1888. Il est clair que, si le canal s'était trouvé déjà neutralisé, on n'aurait pas dû perdre cinq ou six ans à discuter la manière dont on assurerait sa neutralité.

§ 228

Les divisions du droit des neutres.

Une des plus importantes distinctions du droit international est celle qu'il faut marquer entre les deux sens du mot *neutre* employé comme substantif. Ce terme peut s'appliquer, soit à un État neutre, soit à un simple individu, citoyen ou sujet d'un État neutre. Les droits et les obligations de l'État neutre diffèrent beaucoup de ceux du sujet neutre. Pour mettre en évidence leur distinction, il faut, dès le début, observer les deux grandes divisions qui s'étendent à l'ensemble de l'étude du droit des neutres. Il y a :

1° Les droits et les obligations de la neutralité considérés dans les rapports entre États belligérants et États neutres.

2° Les droits et les obligations de la neutralité considérés dans les rapports entre États belligérants et sujets neutres.

Il suffit de formuler cette distinction pour faire reconnaître qu'elle est nécessaire et juste. Un État neutre a, à l'encontre d'un belligérant, beaucoup de droits qui ne sauraient appartenir à un simple individu neutre, et il est tenu de beaucoup d'obligations qui n'incombent pas à l'individu. D'autre part, l'individu neutre peut accomplir beaucoup d'actes qui ne sont pas permis à l'État neutre, et il est exposé à subir bien des servitudes dont l'État neutre est affranchi. De même que les droits et les obligations, leurs sanctions aussi diffèrent

dans les deux cas. Quand un État fait tort à un autre, la sanction a un caractère international, mais lorsqu'un sujet neutre commet des actes qu'un belligérant a le droit d'interdire ce sont les tribunaux intérieurs de ce belligérant qui le punissent eux-mêmes. L'État neutre dont relève cet individu n'a rien à voir dans son cas, à moins que l'État belligérant ne cherche à le frapper pour des actes que le droit international considère comme innocents, ou à lui infliger des pénalités plus sévères qu'il n'est permis. En étudiant dans le détail les droits et les obligations de la neutralité, la distinction que nous venons d'esquisser apparaîtra bien clairement. Nos deux grandes divisions comportent diverses subdivisions dont chacune exige un chapitre séparé. La table suivante résume, comme un graphique, le plan que suivra notre exposé:

| | |
|---|---|
| 1. Droits des neutres dans les relations d'État à État. | 1. Devoirs d'un État belligérant envers les États neutres.<br>2. Devoirs d'un État neutre envers les États belligérants. |
| 2. Droits des neutres dans les relations d'État à individu. | 1. Le commerce ordinaire des neutres.<br>2. Le blocus.<br>3. La contrebande.<br>4. Les services incompatibles avec la neutralité. |

## CHAPITRE II

### LES DEVOIRS DES ÉTATS BELLIGÉRANTS ENVERS LES ÉTATS NEUTRES

§ 229

1° De s'abstenir de porter les hostilités sur un territoire neutre.

Le droit des gens définit, avec une clarté suffisante, les obligations des États belligérants dans leurs rapports avec ceux de leurs voisins qui ne participent pas au conflit. La première et la plus importante de ces obligations est de

*S'abstenir de porter les hostilités sur un territoire neutre.*

Nous avons déjà vu que cette obligation, théoriquement reconnue dès le début du droit des gens, n'en était pas moins souvent méconnue dans la pratique.[1] Mais, à notre époque, elle a été strictement respectée. Tout État qui ferait intentionnellement porter les hostilités sur un territoire neutre, ou refuserait de désavouer et de réparer les conséquences de tels actes accomplis par ses armées de leur propre mouvement, attirerait sur lui la réprobation de toute l'Humanité civilisée. On peut se livrer à des hostilités sur le territoire de chaque belligérant, sur la haute mer et sur les territoires qui n'appartiennent à personne. Mais le territoire neutre et les eaux neutres sont sacrés. Aucun acte de guerre ne peut, légalement, y être accompli. La Conférence de La Haye de 1907 a déclaré, dans sa Convention concernant la neutralité dans la guerre sur terre, que 'le territoire des Puissances neutres est inviolable',[2] et, dans l'article correspondant de la Convention concernant la guerre sur mer, que 'tout acte d'hostilité, y compris la capture et l'exercice du droit de visite, commis par des vaisseaux de guerre belligérants dans les eaux territoriales d'une Puissance neutre, constitue une violation de la

[1] V. § 223. [2] V. art. 2.

neutralité et est strictement interdit '.[1] Même lorsque des croiseurs poursuivent un vaisseau ennemi sur la haute mer, ils ne peuvent le suivre jusque dans les eaux neutres pour en opérer la capture.

En 1800 ces règles ont été l'objet d'une juste et logique extension de la part d'un grand magistrat anglais qu'on n'a jamais compté au nombre des champions du droit des neutres. Nous faisons allusion à Sir W. Scott qui, dans l'affaire des *Twee Gebroeders*,[2] a posé le principe que ' même le commencement d'un acte d'hostilité ne peut avoir lieu sur territoire neutre '. Il ajoutait : ' Je suis d'avis qu'aucun emploi d'un territoire neutre pour les besoins de la guerre ne doit être permis. Je ne parle pas d'emplois indirects, comme la fourniture d'approvisionnements et de vivres, que le droit des gens permet absolument, mais je parle des emplois directs qu'on ne doit laisser, en aucun cas, prendre leur point de départ en territoire neutre.' Conformément à cet avis, Sir W. Scott relâcha quatre navires hollandais qui avaient été capturés dans des eaux hollandaises par des navires détachés d'une escadre anglaise qui séjournait, non loin de là, dans des eaux prussiennes. Le fait de comprendre les derniers apprêts du combat parmi les actes que les belligérants n'ont pas le droit de faire dans des eaux neutres a été généralement accepté. On peut observer que cette interprétation de la règle admise suffirait à faire interdire le groupement dans une baie neutre d'un certain nombre de torpilleurs destinés à se précipiter subitement dans un port voisin appartenant à l'adversaire, surtout si ces torpilleurs n'avaient pénétré qu'un à un dans le port neutre, après avoir longé pour y parvenir une côte neutre. En vérité, on pourrait soutenir que tout emploi, par des torpilleurs, d'eaux neutres voisines d'une ligne de communications navales de l'ennemi, doit être réputé interdit, puisqu'il leur serait trop facile de faire irruption de ce point d'abri sur une escadre ennemie passant, à quelques milles de là, sur la haute mer.

[1] V. art. 2. [2] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. iii, p. 162.

L'extrême nécessité justifie des violations temporaires du territoire neutre. Mais il faut que la nécessité soit vraiment extrême, et qu'on puisse fournir immédiatement au neutre ainsi lésé les explications voulues et les indemnités exigibles. Il est impossible de poser par avance aucune règle précise pour des cas qui sont, par définition, en dehors du droit. Personne ne s'est plus approché d'une formule satisfaisante que M. Webster dans son attendu relatif à l'affaire de la *Caroline*,[1] en déclarant qu'il faut ‘ démontrer une nécessité inéluctable de se défendre qui ne vous a laissé ni le choix des moyens ni le temps de la réflexion ’. Dans cette affaire, la Grande-Bretagne finit par exprimer son regret de n'avoir pas fourni d'explications ni d'excuses en temps voulu, et le Gouvernement américain en agréa l'assurance. L'incident démontre bien que des violations temporaires de la neutralité, commises en cas de grande urgence et ne consistant, au point de vue du temps et du lieu, qu'à conjurer le danger qui les a rendues nécessaires, ne sont que des fautes d'ordre technique dont on doit s'excuser d'un côté, et qu'il faut pardonner de l'autre, sans les considérer comme de graves offenses nécessitant une réparation.

Quelquefois, pourtant, il surgit des complications, comme dans le cas du *Reshitelni*. Ce navire était un torpilleur russe. Il s'échappa de Port-Arthur, pendant le siège des Japonais, le 10 août 1904, et, quoique poursuivi par deux contre-torpilleurs japonais, il réussit à pénétrer, le lendemain matin, dans le port neutre de Chefoo. De là, il envoya, dit-on, d'importantes dépêches au Gouvernement russe. Les deux navires japonais le guettèrent hors du port jusqu'au soir du 11 août, et pénétrèrent alors dans le port, puisqu'il n'en sortait pas. Entre temps, les autorités chinoises et le commandant du torpilleur avaient engagé des négociations aux termes desquelles le torpilleur devait être désarmé et rester à l'ancre; on commença bien à le désarmer, mais on ne peut dire dans quelle mesure. Les témoignages des officiers japonais, d'une

[1] Snow, *Cases on International Law*, pp. 177, 178.

part, et des officiers russes et chinois, de l'autre, sont en contradiction absolue. Les premiers affirment qu'on avait permis au torpilleur de prendre du charbon et que rien d'effectif n'avait été fait pour son désarmement ; que, notamment, on avait laissé les munitions à bord. Les seconds déclarent que le torpilleur avait été complètement désarmé, que les canons avaient été rendus inutilisables et que les machines avaient été démontées. Le 12 août, à la première heure, un détachement japonais aborda le *Reshitelni* et lui donna le choix de reprendre la mer dans l'espace d'une heure, ou de se rendre. Refus des Russes ; alors les Japonais essayèrent vainement de faire sauter le torpilleur, mais, après une courte lutte, réussirent à le capturer et à l'emmener.[1] Si cette affaire avait été la seule, l'acte des Japonais n'aurait guère été défendable. Mais il y avait toute une série de cas semblables où l'attitude de la Chine paraissait faible et suspecte. La Chine avait permis à la Russie de violer son territoire à de multiples reprises et ne pouvait sérieusement pas faire un grief aux Japonais de leur rétorsion. Évidemment ils avaient guetté leur proie, bien déterminés à ne pas la laisser échapper. Pour bien faire, ils auraient dû impartir aux autorités chinoises un délai de quelques heures pour assurer le complet désarmement et l'internement du torpilleur ; à l'expiration de ce délai, s'ils n'avaient pas obtenu une satisfaction jugée suffisante par leur consul, les Japonais auraient eu le droit absolu de capturer le torpilleur. Cette affaire éclaire d'ailleurs un autre point. On opposa de la résistance au détachement japonais qui effectua la prise ; mais jamais on n'a soutenu que, du fait de cette résistance, les Russes fussent déchus de la réparation à laquelle la capture pouvait leur donner droit. Ce fait tend donc à appuyer la doctrine d'après laquelle un navire belligérant, soudainement attaqué dans des eaux neutres, a le droit de se défendre lui-même si le

[1] Takahashi, *loc. cit.*, pp. 437–444 ; Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., pp. 292–294.

neutre ne peut ou ne veut le défendre, quoique son premier devoir soit d'en appeler, s'il en a le temps, à la protection des autorités locales.

§ 230

2° De ne causer, si possible, aucun dommage aux câbles sous-marins.

Nous allons maintenant examiner le devoir qu'a un belligérant

*De ne causer, si possible, aucun dommage aux câbles sous-marins des neutres.*

A ce sujet, il conviendra de traiter les diverses questions qui se sont élevées, ces dernières années, au sujet de la condition de ces câbles en temps de guerre, quoique la plupart de ces questions se rattachent davantage au rôle des neutres qu'à celui des belligérants.[1]

Les câbles sous-marins sont une invention relativement nouvelle. La Convention de 1884, signée par beaucoup de Puissances, a posé des règles pour leur protection en temps ordinaire, mais en réservant expressément l'entière liberté des États en temps de guerre. Depuis lors, de nombreux traités ayant force de lois ont été conclus, mais, parmi toutes leurs stipulations, il n'y a qu'un seul article qui concerne le sujet que nous traitons. Cet article se trouve dans le règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, tel qu'il a été revisé en 1907 ; il dispose que ' les câbles sous-marins reliant un territoire occupé à un territoire neutre ne seront saisis ou détruits que dans le cas d'une nécessité absolue '. Si on les a détruits ou saisis, on doit, à la paix, les restituer et réparer le dommage.[2] Il n'y a pas d'usages à invoquer pour combler les lacunes des textes, parce qu'il ne s'est pas écoulé assez de temps pour la formation d'un droit coutumier. Les hommes d'État et les auteurs ont cependant formulé de nombreuses propositions, dont quelques-unes sont justes

[1] G. G. Wilson, *Submarine Telegraphic Cables in their International Relations.*

[2] V. art. 54.

et mûrement étudiées, tandis que d'autres témoignent de plus d'ingéniosité que de sens pratique. En 1869 les États-Unis proposèrent, sans succès, la neutralisation de tous les câbles sous-marins, demandant en vain aux Puissances de considérer comme actes de piraterie leur destruction volontaire en pleine mer.[1] Pendant la guerre hispano-américaine de 1898 on chercha à justifier des destructions de câbles reliant des territoires ennemis à des territoires neutres, en démontrant laborieusement qu'ils constituaient des objets de contrebande, ou qu'ils étaient fabriqués avec des matériaux de contrebande. On soutint que, si un câble touchait terre dans un port bloqué, l'expédition de dépêches de guerre à destination de ce port constituait une faute autorisant la destruction du câble qui avait servi à la commettre. En 1904 une nouvelle théorie se fit jour en Allemagne pour soutenir qu'un câble sous-marin est soumis à la souveraineté territoriale de l'État où il a son point de départ. Le câble formerait une espèce de pont sous-marin, une sorte de tentacule ou de bras dominateur plongeant dans les fonds.[2] Il ne paraît pas nécessaire de recourir à des analogies tirées d'aussi loin, ni à ces arguments abstrus. Il suffit de constater que les câbles océaniques sont des moyens de communication. Quand l'ennemi en fait usage, il est légitime de les soumettre à un contrôle, ou, s'il le faut, de les couper, sur tout point où les actes d'hostilités sont légaux, sans égard pour les questions de propriété ou de rattachement aux rivages des neutres, tout comme un chemin de fer traversant un pays ennemi peut être détruit sur territoire ennemi alors même qu'une de ses extrémités aboutirait en pays neutre. La question de savoir où et quand on peut couper des câbles, et celle de savoir comment traiter les neutres à qui ils appartiennent ou qui en avaient l'usage, représentent de graves et difficiles problèmes. Le meilleur

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. ii, pp. 23, 475, 476.

[2] Scholz, *Krieg und Seekabel*, cité par Phillipson, *Studies in International Law*, pp. 69–71.

moyen de les résoudre est de traiter séparément les cas qui peuvent se présenter. Ils peuvent se ramener à quatre.

Le premier se présente *lorsque le câble relie deux parties du territoire d'un belligérant.* Celui-ci peut certainement le détruire à son gré, et son adversaire peut en faire autant, s'il en a le moyen, qu'il réussisse à l'atteindre dans les eaux ennemies ou dans la haute mer. Le câble n'est indemne que dans les eaux neutres. En 1903 le Gouvernement du Brésil coupa le câble sous-marin dans la baie de Rio de Janeiro au moment où y pénétrait la flotte révoltée sous la conduite de l'amiral Mello, et, pendant la guerre hispano-américaine de 1898, les Américains coupèrent le câble le long de la côte cubaine, entre La Havane et Santiago.[1] De plus, les belligérants peuvent exercer leur censure sur tous les télégrammes qu'ils transportent, et refuser de recevoir ceux qui leur paraîtraient suspects. Au commencement de la guerre du Transvaal, la Grande-Bretagne eut recours à ces mesures en ce qui concerne les câbles reliant l'Angleterre à l'Afrique du Sud, qui n'étaient pas seulement sous son contrôle gouvernemental, mais qui appartenaient à des sujets anglais. Pendant quelque temps, elle refusa tout télégramme chiffré, exerçant sa censure sur tous les télégrammes expédiés par Aden. En août 1901, lorsque la résistance des Boers eut été brisée, elle rouvrit le service pour les télégrammes rédigés d'après un des vocabulaires commerciaux autorisés. La presse du continent fit entendre de violentes protestations, mais l'Angleterre n'avait certainement pas dépassé ses droits. Les neutres ne sauraient avoir le droit de se servir des câbles d'un belligérant aux dépens de l'État qui en a le contrôle.

Le second cas se présente *lorsque le câble relie les territoires des deux belligérants.* Alors n'importe lequel de ceux-ci peut le couper à son gré, et ils peuvent aussi s'entendre pour ne l'employer, ni l'un ni l'autre, à des fins militaires. C'est ainsi qu'en 1877, au début de la guerre russo-turque, les Turcs coupèrent le câble entre Constantinople et Odessa.

[1] Phillipson, *loc. cit.*, p. 72.

Mais, en 1894, les câbles reliant la Chine au Japon, et appartenant à des neutres, ne furent pas coupés, parce que leurs propriétaires s'engagèrent à ne pas laisser passer de câblogrammes militaires, et, en 1898, au début de la guerre hispano-américaine, on convint, de part et d'autre, de laisser intact le câble reliant La Havane à Key-West, chacun soumettant à une rigoureuse censure les câblogrammes reçus à son extrémité du fil et s'opposant au passage d'aucune dépêche chiffrée.[1] Le droit de couper des câbles reliant les territoires de deux belligérants ou deux parties du territoire d'un des belligérants a été reconnu par l'Institut de Droit international en 1902, ' excepté dans la mer territoriale et dans les eaux neutralisées dépendant d'un territoire neutre '.[2]

Le troisième cas, et c'est le plus délicat, se présente *lorsque le câble relie le territoire d'un belligérant à celui d'un neutre.* De grandes divergences d'opinion se sont manifestées à cet égard. D'une part, on a soutenu énergiquement le droit, pour un neutre, de rester en communication avec l'un ou l'autre des belligérants, et, d'autre part, on a soutenu le droit pour un belligérant d'empêcher que des dépêches militaires ne parviennent à son adversaire. Il est évident qu'il faut trouver un compromis. En 1902 l'Institut de Droit international s'en tint à ce principe que le neutre ne doit pas se prêter à la transmission de dépêches pouvant ' prêter assistance à l'un des belligérants '. Il a refusé aussi à un belligérant le droit de couper, en haute mer, un câble reliant le territoire de son adversaire à celui d'un neutre, ' sauf s'il y a blocus effectif et dans les limites de la ligne du blocus '.[3] Il ne paraît pas y avoir de bonne raison, cependant, pour que le blocus soit considéré comme effectif jusqu'au fond de la mer, bien au-dessous des quilles des escadres bloquantes, ni, d'autre part, pour refuser à un belligérant le droit de se livrer, en haute mer, à une forme particulière

[1] Phillipson, *loc. cit.*, pp. 73, 74.
[2] *Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1902, p. 331.
[3] *Ibid.*, p. 332.

des opérations de guerre qui n'implique aucun risque corporel pour aucun neutre, alors qu'on permet en haute mer tant d'autres opérations du même genre. Il devrait, évidemment, être convenu qu'on n'aura recours à un procédé aussi rigoureux que s'il n'y a aucun autre moyen d'empêcher la transmission à l'ennemi d'informations utiles. Il peut se faire qu'un câble ne paraisse pouvoir rendre que bien peu de services militaires, alors que ses services d'ordre économique sont considérables. En pareil cas un belligérant peut ne pas vouloir prendre la responsabilité de le couper. Ainsi fit l'Espagne, lorsqu'en 1898, pendant la guerre hispano-américaine, elle s'abstint de toucher à aucun des câbles reliant l'Europe à son ennemie. Il est aussi possible qu'il intervienne, entre belligérants et neutres, un arrangement pour mettre les deux extrémités du câble sous scellés pendant la guerre, ou pour ne s'en servir que sous la sauvegarde d'une censure satisfaisante. Mais, en dernière analyse, la liberté de couper le câble doit être maintenue en se rappelant qu'en 1898 les États-Unis coupèrent les câbles entre Santiago et la Jamaïque, Manille et Hong-Kong. La question des indemnités dues aux neutres se présente alors, quoique assurément il n'y ait pas à parler d'indemnités dues aux ennemis. Dans les cas qui viennent d'être rappelés, les États-Unis soutinrent qu'aucune indemnité n'était due, tout en réparant à titre d'humanité le préjudice causé.[1] Nous avons déjà vu que le Règlement de La Haye permet la destruction ou la saisie des câbles sous-marins reliant un territoire occupé à un territoire neutre, en cas d'absolue nécessité, pourvu qu'il y ait, à la paix, indemnité ou restitution. Il faut aussi se rappeler que la deuxième Conférence de La Haye a exprimé, dans son Acte final, le vœu qu'en attendant l'élaboration d'un règlement relatif aux lois et coutumes de la guerre maritime ' les Puissances appliquent autant que possible, à la guerre sur mer, les principes de la Convention relative

[1] United States Naval War College, *International Law Situations*, 1901, pp. 177, 178.

aux lois et coutumes de la guerre sur terre '. Ces considérations viennent à l'appui de l'opinion que, sous réserve d'une indemnité, la destruction des câbles en haute mer soit permise en cas d'extrême nécessité.

Le quatrième et dernier cas se présente *lorsque le câble relie les territoires de deux neutres.* Sur ce point, l'opinion des juristes est à peu près unanime. L'Institut de Droit international, dans sa session de Bruxelles, en 1902, a reconnu que ces câbles sont inviolables.[1] Le code des États-Unis de 1900, concernant la guerre sur mer, avait posé le même principe.[2] Mais une difficulté pourrait surgir lorsqu'un câble dont les deux extrémités sont neutres n'est qu'un chaînon dans une chaîne de communications télégraphiques utilisées par un belligérant pour des fins militaires. Dans ce cas, si l'intervention diplomatique n'obtenait pas que ce câble fût refusé pour de tels usages, l'adversaire pourrait revendiquer, avec quelque raison, le droit de le couper. Néanmoins il faut maintenir le principe de l'inviolabilité des câbles reliant des territoires neutres.

§ 231

3° De s'abstenir de faire sur territoire neutre des préparatifs directs pour la guerre.

En plus du devoir de respecter la souveraineté des neutres en s'abstenant de toute opération de guerre sur leur territoire, qu'il s'agisse d'opérations complètement accomplies ou simplement commencées, les belligérants ont encore celui

*De s'abstenir de faire, sur territoire neutre, des préparatifs directs pour la guerre.*

Les expéditions militaires ne doivent pas être préparées sur territoire neutre, et ni le territoire neutre, ni les eaux neutres, ne peuvent être pris par un belligérant comme base de ses opérations. Les combattants ne peuvent être ni recrutés ni renforcés en territoire neutre, et les navires de guerre ne doivent s'y approvisionner ni d'armes, ni de munitions, ni

[1] *Annuaire*, 1902, p. 331. [2] V. art. 5.

d'autres articles servant à la guerre.[1] Ces prohibitions sont établies par le droit international ; si un belligérant les méconnaît ou qu'un neutre en tolère la méconnaissance, toute partie lésée, neutre ou belligérante, peut réclamer une indemnité et prendre des mesures pour empêcher toute récidive. Ces prohibitions ne s'étendent pas aux approvisionnements nécessaires à la vie des personnes ou à la sécurité de la navigation. L'usage était, autrefois, que les neutres, libres de fournir ces approvisionnements à leur gré, pouvaient, à cet effet, conclure n'importe quel arrangement, pourvu que les clauses en fussent raisonnables, et appliquées avec une absolue impartialité. Il en résulta toute une mosaïque de règles diverses, et parfois contradictoires, qui, déroutant les belligérants, empêchaient le droit international de réaliser sa prétention d'être une science. Les Puissances réunies à La Haye, en 1907, s'efforcèrent de remédier à cette confusion, en négociant une Convention concernant les ‘ Droits et devoirs des Puissances neutres en cas de guerre maritime ’. Ses dispositions sont toutes empreintes d'un caractère transactionnel. Dans une certaine mesure elles maintiennent les anciennes libertés des gouvernements neutres. Mais, sur de nombreux points, elles les limitent, transformant en questions internationales beaucoup de matières qui n'avaient jusqu'alors dépendu que de la réglementation intérieure. La Convention est ainsi devenue un acte législatif de la plus grande importance, quoiqu'elle n'ait guère fait que consacrer, d'une manière parfois mesquine, et non sans les estropier, des règles qui déjà étaient obligatoires pour certains États. Nous en examinerons les dispositions dans le chapitre suivant, en traitant des devoirs des gouvernements neutres.

Un belligérant est, comme nous venons de le voir, tenu de ne pas faire d'un territoire neutre une base d'opérations, ni un point de départ pour des expéditions militaires qui

[1] *Cinquième Convention de La Haye de 1907*, art. 4 ; *Treizième Convention de La Haye de 1907*, art. 6, 18.

bondiraient de là sur l'ennemi ou sur ses navires de commerce. Mais il est impossible de comprendre la nature et l'étendue de cette obligation sans avoir pesé l'exacte valeur de ces deux expressions : ' base d'opérations ' et ' expéditions militaires '. La première est un terme technique de l'art militaire qui a pénétré dans le droit international lorsque le sentiment grandissant des devoirs des États a rendu nécessaire une définition exacte des limites de la liberté des belligérants et des servitudes des neutres. On la trouve dans la seconde des trois Règles de Washington de 1871,[1] mais le tribunal arbitral de Genève n'a pas cherché à l'expliquer dans sa sentence ; elle se retrouve dans les déclarations de neutralité française de 1898 et de 1904, ainsi que dans la Convention de La Haye concernant la neutralité dans la guerre maritime.[2] Hall en a fait une discussion savante,[3] au cours de laquelle il soutient que c'est ' l'usage *continu* qui est, avant tout, le critérium de la base d'opérations '. Sans doute c'est bien par l'usage qu'on fait d'une place, pour en tirer des approvisionnements ou des contingents militaires, qu'on convertit celle-ci en base d'opérations ; néanmoins nous ne pouvons aller jusqu'à dire qu'il faut que cet usage ait été *continu* pour que la neutralité se soit trouvée violée. On peut très bien concevoir un cas où l'admission, dans un port neutre, d'une escadre venant s'y faire radouber ou garnir ses soutes de charbon, suffirait à assurer à cette escadre le moyen de porter un coup décisif à l'adversaire. Certainement ce port neutre serait ainsi devenu une base d'opérations, alors même que le drapeau du belligérant n'y eût apparu que cette seule fois pendant toute la durée de la guerre. L'expression que nous étudions est souvent employée à propos des fournitures d'armes et de munitions, du recrutement des effectifs et du renouvellement des équipements de guerre. Mais ce genre de services était déjà formellement

[1] V. §§ 52, 236.

[2] V. art. 5.

[3] *International Law*, 5e éd., pp. 603–605.

interdit aux neutres, longtemps avant l'emploi de l'expression ' base d'opérations ', qui n'a pas été imaginée pour prohiber indirectement ce qui était déjà directement défendu. On allègue que cette expression devrait être employée dans le cas où des services que les neutres n'ont pas le devoir d'interdire, lorsqu'ils ne sont rendus qu'occasionnellement, et sur une petite échelle, se sont renouvelés si longtemps et dans une telle mesure qu'ils sont devenus d'un secours éminent pour les fins militaires d'un belligérant. Par exemple, un court séjour dans un port neutre est tout à fait licite, mais un séjour assez prolongé pour y renouveler ses forces doit être défendu. De même une prise peut être conduite dans un port neutre et y séjourner temporairement, mais si on remplit ce port de prises qu'on y laisse indéfiniment en sécurité, ce port doit être considéré comme devenu une ' base d'opérations '.

Il faut maintenant rechercher le sens de l'expression ' expédition militaire '. Lorsqu'une armée est levée ou qu'une escadre est armée chez des neutres où l'on réunit à la fois les hommes, les officiers, leur armement et leur équipement, le sens de l'expression se justifie parfaitement. Mais qu'en est-il lorsque quelques-uns des éléments dont la réunion est nécessaire pour la formation d'une force armée viennent à faire défaut ? Pour bien répondre à cette question il faut présenter des exemples où elle a été résolue. En 1828 la guerre civile éclata au Portugal entre les partisans de Donna Maria, la jeune reine constitutionnelle, et ceux de son oncle, Don Miguel, qui avait usurpé le trône comme champion de l'absolutisme. Un corps de troupes au service de Donna Maria, ayant été chassé du Portugal, se réfugia en Angleterre, et, d'accord avec d'autres fidèles de la constitution portugaise, chercha à organiser une expédition en faveur de la reine. Le Gouvernement anglais déclara qu'il s'opposerait à l'exécution de ce dessein, et on lui répondit que l'unique but des réfugiés était d'envoyer des Portugais et des Brésiliens sans armes, par un navire également

désarmé, au Brésil où régnait alors un empereur appartenant à la maison royale du Portugal. Au début de 1829 environ 700 hommes, sous la conduite du comte Saldanha, s'embarquèrent à Plymouth sur quatre navires marchands, à destination apparente du Brésil, mais en réalité pour Terceira, l'une des îles Açores qui était restée fidèle à Donna Maria. Ils n'avaient pas d'armes, mais ils avaient un chef militaire, et les armes qui leur étaient destinées avaient été embarquées, au préalable, dans un autre port. Devant Port Praya, dans l'île de Terceira, la route leur fut coupée par le capitaine Walpole, montant le *Ranger*, qui avait été envoyé d'Angleterre pour veiller à ce qu'ils ne débarquassent pas aux Açores. Le comte Saldanha fut prévenu que l'expédition pouvait aller n'importe où, sauf aux îles Açores. Ayant refusé de renoncer à son but, et de céder, autrement qu'à la force, ses navires furent placés sous escorte et ramenés à environ 500 milles de la Manche. Le capitaine Walpole retourna alors à Terceira et la flotille qu'il en avait détournée jeta l'ancre dans le port de Brest. Cet évènement fixa la doctrine sur ce point que, lorsqu'une expédition militaire est organisée, sur territoire neutre, contre un belligérant, ses membres violent le droit des gens par le seul fait de leur incorporation sous un commandement militaire, alors même qu'ils ne sont pas armés. Les juristes ont soutenu, en général, que le Gouvernement anglais eut raison de déclarer l'expédition illégale, mais qu'il eut tort dans les moyens employés pour l'intercepter. Il aurait fallu qu'il en empêchât la sortie des eaux anglaises où s'étendait son pouvoir, au lieu d'user de rigueur dans les eaux portugaises ou en haute mer où il n'avait pas de droit. En agissant ainsi les Anglais violèrent la souveraineté d'un autre État dans leur zèle d'empêcher qu'on ne violât la leur.[1]

Une autre question relative aux expéditions surgit en 1870, lorsque de nombreux Français et Allemands, résidant

[1] Phillimore, *International Law*, IIIe partie, §§ clix, clx ; Snow, *Cases on International Law*, pp. 421–425.

aux États-Unis, regagnèrent leurs foyers, au début de la guerre franco-allemande, en vue de remplir leurs devoirs militaires. Tant qu'ils voyagèrent isolément, ou par petits groupes, comme des passagers ordinaires, ils ne prêtèrent à aucune contestation internationale. Mais, à un certain moment, on vit s'embarquer à New-York non moins de 1,200 Français sur deux navires français qui portaient des armes et des munitions. L'attention de M. Fish, qui était lors secrétaire d'État dans le cabinet du président Grant, fut appelée sur cette question. Il estima que ces navires ne pouvaient être considérés comme constituant une expédition militaire contre l'Allemagne, et il n'est pas douteux qu'il ait eu raison.[1] Les Français n'étaient pas armés et n'étaient pas sous un commandement militaire. On n'avait rien fait pour les incorporer, et quoiqu'on ne contestât pas qu'ils dussent être enrôlés dans les forces armées de leur pays aussitôt débarqués, on considéra qu'à leur départ de New-York ils n'appartenaient encore à aucune organisation. Leur destination militaire n'était pas assez immédiate pour qu'on pût voir en eux une portion effective des forces armées de la France, en un sens tel que leur simple départ constituât une violation de la neutralité américaine, quoiqu'il eût été légal de les faire prisonniers de guerre si les navires qui les transportaient eussent été capturés en route par des croiseurs allemands.

Ces deux exemples nous permettent de nous faire une idée précise de ce qui constitue une expédition militaire. Celle-ci doit avoir l'intention de prendre part aux hostilités ; elle doit être sous commandement militaire, et elle doit avoir été organisée en vue d'actes de guerre prochains. Mais il n'est pas nécessaire que l'expédition soit organisée de manière à commencer le combat dès sa sortie du territoire neutre ; et il n'est pas nécessaire que ceux qui la composent soient personnellement porteurs des armes dont ils comptent se servir. Lorsqu'un belligérant essaie d'or-

[1] Hall, *International Law*, 5e éd., pp. 607, 608.

ganiser des fractions de sa force armée sur territoire neutre ou dans des eaux neutres, il commet une grave offense à la souveraineté du gouvernement neutre, tout en l'exposant, probablement, à des difficultés avec l'autre belligérant qui souffre de l'illégalité commise dans la mesure où son adversaire en profite. Le neutre qu'on a lésé n'a pas seulement le droit de réclamer une réparation pécuniaire, mais il peut, s'il le faut, recourir à la force pour s'opposer à ce qu'une expédition quitte son territoire, en s'assurant des personnes et des biens de ceux qui voudraient y participer.

## § 232

4° De se conformer aux règlements qui protègent la neutralité.

Le devoir des belligérants, auquel nous arrivons maintenant, est de

*Se conformer aux règlements qui protègent la neutralité.*

En vertu du droit des gens coutumier les forces armées des combattants ne doivent pas franchir une frontière neutre. La Convention de La Haye de 1907, concernant la neutralité en cas de guerre sur terre, a formulé dans un sens très large cette prohibition.[1] Elle permet cependant, sous de strictes conditions,[2] le passage sur territoire neutre ‘ des blessés ou malades appartenant aux armées belligérantes '.[3] Le seul cas où des corps de troupes puissent encore franchir une frontière neutre se présente lorsque l'ennemi les y pousse. L'humanité s'opposerait alors à ce qu'une ligne de baïonnettes neutres repoussât ces troupes vers la servitude ou vers la mort ; mais, en même temps, l'impartialité exige qu'on ne permette pas à ces troupes d'utiliser leur lieu de refuge pour y reconstituer leurs forces défaillantes et faire à la première occasion irruption sur l'ennemi. Ces deux exigences se concilient en désarmant les troupes dès qu'elles ont passé la frontière, et en les détenant honorablement jusqu'à la fin de la guerre. C'est ce qu'on appelle l'*internement*, les troupes ainsi traitées sont dites *internées*.

[1] V. art. 1 et 2. [2] V. § 165. [3] V. art. 14.

Elles doivent se plier à ce traitement et ne rien faire qui puisse compromettre la neutralité de l'État qui leur donne asile. Les dépenses que leur présence impose au neutre doivent être remboursées à celui-ci par leur gouvernement.[1] Le dernier exemple d'internement date de 1871, lorsque 85,000 soldats français, en guenilles et mourant de faim, survivants de l'armée de Bourbaki, se réfugièrent en Suisse, pour échapper à la poursuite de Manteuffel, à la fin de la guerre franco-allemande. La permission de franchir la frontière résulta d'une convention spéciale entre le chef de ces troupes, le général Clinchant, et le général suisse Herzog. Les réfugiés furent aussitôt désarmés, nourris et rhabillés par ordre du gouvernement fédéral. A la paix, ils rentrèrent en France, en vertu d'une convention entre les deux pays qui stipula le paiement d'une somme globale pour désintéresser le Gouvernement suisse et la population des frais qu'avait occasionnés le droit d'asile.[2]

En cas de guerre maritime l'usage est en faveur de l'admission conditionnelle, non de l'exclusion. A moins qu'un neutre ne s'oppose formellement à l'entrée des navires de guerre des belligérants, ils peuvent jouir librement de ses ports et de ses eaux. On présume la permission à défaut de toute notification du contraire, néanmoins cette permission représente un privilège qui repose sur le consentement du neutre, privilège susceptible, dès lors, d'être subordonné à des conditions ou suspendu pour la punition d'un abus.[3] De plus, le neutre peut adopter l'exclusion comme règle absolue, sauf à l'appliquer également aux deux combattants. Le dernier exemple de cette règle a été celui des États scandinaves pendant la guerre russo-japonaise.[4] Les commandants belligérants peuvent exiger qu'on ne les soumette pas à des restrictions injustes ou

[1] V. *Cinquième Convention de 1907*, art. 11, 12.

[2] Fyffe, *Modern Europe*, vol. iii, p. 462 ; *Annual Register for 1870*, pp. 160, 161 ; Calvo, *Droit international*, § 2336.

[3] *Treizième Convention de La Haye de 1907*, art. 9.

[4] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., pp. 133–134.

déraisonnables, et que toute règle adoptée soit impartialement appliquée à toutes les parties. Ils ne peuvent cependant pas exiger davantage. Là où ils sont simplement tolérés, il faut bien qu'ils se plient aux désirs de ceux qui les tolèrent. Ils ne peuvent exiger l'hospitalité à titre de droit que lorsqu'ils ont dû fuir devant la tempête ou à cause de l'état de la mer. Leur droit de réclamer un abri en pareil cas s'appelle le droit d'asile et ne peut être contesté par un neutre sans infraction au droit des gens.

Récemment beaucoup d'États ont publié des déclarations réglementaires de neutralité au début de guerres auxquelles ils ne participaient pas ; d'autres États ont préféré attendre les évènements pour les traiter séparément. C'est ainsi que se sont développées certaines règles concernant, par exemple, la durée du séjour des navires belligérants dans les ports neutres, la quantité de charbon ou d'approvisionnements dont ils peuvent s'y fournir, les conditions dans lesquelles ils peuvent se faire radouber, et une infinité d'autres matières. Les plus importantes d'entre ces règles seront discutées par nous quand nous traiterons des devoirs des États neutres.[1] Nous verrons que certaines de ces règles font déjà partie intégrante du droit international, et que d'autres sont en voie d'en faire partie. Pour le moment, il faut nous contenter d'affirmer aussi fortement que possible que toutes ces règles doivent être respectées, pourvu qu'elles soient appliquées sans faiblesse ni partialité.

## § 233

Chaque belligérant a la stricte obligation

*D'accorder des réparations à tout État dont il aurait violé la neutralité.*

5° D'accorder des réparations à tout État dont on aurait violé la neutralité.

Le droit international ne contient aucune règle précise en ce qui concerne la forme de ces réparations. Il faut certainement restituer les biens illégalement saisis, lorsque

[1] V. § 236.

des navires ou leurs cargaisons ont été capturés dans une zone neutre ; mais la règle ne va pas plus loin et reste muette sur le calcul des indemnités dues, comme sur les termes des excuses à présenter et sur le cérémonial des honneurs à rendre au pavillon de l'État lésé. Ces détails sont abandonnés aux négociations relatives aux cas particuliers ; tout ce qu'on en peut dire, c'est qu'il faut une réparation adéquate, c'est-à-dire proportionnée, à l'offense commise. En toute hypothèse, la réparation est due au neutre lésé, dont le devoir est de traiter à son tour avec l'autre belligérant si celui-ci a souffert de la faute dont on se plaint. Par exemple, quand le commandant d'un vaisseau de guerre saisit dans des eaux neutres un navire appartenant à son ennemi, le gouvernement neutre exige la restitution de la prise ou s'en empare de plein droit si elle se trouve dans les limites de sa juridiction, puis la rend au belligérant à qui elle appartenait, soit par la voie d'une décision administrative, soit en vertu d'un jugement du tribunal des prises. Si l'État neutre ne peut ou ne veut obtenir de réparation de l'État coupable, il peut en résulter de sérieuses complications, car le neutre s'expose à un traitement similaire de la part de l'autre belligérant ; on peut lui réclamer une indemnité ; on peut même le menacer de guerre.

Les violations de neutralité, par un belligérant, sont aussi variées que les devoirs qu'elles méconnaissent. Comme toutes les fautes, elles peuvent être graves ou légères, être l'effet d'une imprudence ou d'un emballement, ou avoir été froidement calculées et commises en vertu d'un plan délibéré. En général elles résultent de la propre initiative de sous-ordres trop zélés ou sans scrupules. Quant aux réparations, elles varient depuis les simples excuses jusqu'à une sérieuse humiliation. Les cas graves donnent lieu à des représentations diplomatiques ; l'État responsable doit alors réparer le mal aussi complètement que possible, punir les coupables et accorder toute satisfaction estimée juste et convenable. Un bon exemple de réparations effec-

tives nous est fourni par le cas de la *Florida*, un des croiseurs du Sud, pendant la guerre de Sécession. En octobre 1864 ce navire fut capturé dans le port neutre de Bahia (Brésil) par le vapeur des États du Nord *Wachusett*, et ramené comme prise aux États-Unis. Le Brésil demanda aussitôt réparation et le Gouvernement de Washington désavoua la capture. M. Seward, alors ministre, promit complète satisfaction. Le commandant du *Wachusett* fut déféré à la cour martiale ; le consul des États-Unis à Bahia fut révoqué pour avoir conseillé la saisie ; on rendit les honneurs au pavillon brésilien à l'endroit même où la prise avait été effectuée, et l'équipage du navire capturé fut remis en liberté. On aurait même dû, prétendit-on, remettre la *Florida* aux autorités brésiliennes ; mais elle avait été coulée dans les passes de Hampton par un navire de transport des États du Nord ; sa restitution était donc impossible.[1]

On soutient parfois que les États belligérants peuvent utiliser et même détruire les navires et tous autres biens appartenant à des individus neutres qu'ils trouvent dans les limites de leur juridiction, si les nécessités de la guerre rendent indispensables et urgents cet emploi et cette destruction. Ce droit, réel ou imaginaire, porte le nom de *ius angariae* ou *droit d'angarie*. Aujourd'hui que la Conférence de La Haye de 1907 a décidé qu'un paiement est dû même pour les réquisitions imposées aux sujets de l'État ennemi,[2] il serait difficile de soutenir que les biens neutres situés *en permanence* dans les pays d'un belligérant puissent être gratuitement saisis, pour peu qu'ils paraissent immédiatement nécessaires pour les besoins de la guerre. Mais en est-il de même pour les biens neutres qui se trouvent *accidentellement* sous la juridiction d'un belligérant ? L'exemple classique est celui des navires de commerce neutres qui se trouvent dans les ports d'un belligérant ou dans des ports militairement

[1] Moore, *International Law Digest*, vol. vii, p. 1090 ; Wheaton, *International Law* (éd. Dana), note 209.
[2] *Règlement*, art. 52.

occupés par lui. La capture de ces navires et leur emploi comme moyens de transport, assez fréquents au XVII^e siècle, n'avaient pas complètement disparu au XVIII^e. Quelques auteurs les croient encore possibles aujourd'hui.[1] Mais toute la tendance des rapports internationaux modernes démontre la désuétude d'une telle capture sous la forme d'un embargo général mis sur la navigation des neutres. Plusieurs traités l'ont interdite tour à tour. En affirmant l'existence d'un tel droit, on ajoute toujours que l'exercice en comporterait une indemnité. On peut se figurer quel ressentiment en résulterait en réfléchissant aux conséquences que produirait, par exemple, la saisie par le gouvernement des États-Unis de tous les paquebots mouillés dans le port de New-York, en vue d'assurer une expédition rapidement combinée, dans un moment d'urgence, contre quelque république de l'Amérique centrale. La moitié du monde civilisé souffrirait de cette saisie, et l'autre moitié ferait cause commune avec lui. Des manifestations beaucoup plus modérées du droit de saisie ont été vues d'un mauvais œil et ont soulevé tant de récriminations que les belligérants n'y auront pas volontiers recours dans l'avenir. Le dernier exemple en a été significatif. En 1870 les Allemands coulèrent dans la Seine, à Duclair, six bâtiments charbonniers anglais afin d'empêcher des navires de guerre français de remonter le fleuve. Une indemnité fut réclamée, et, non sans quelque hésitation, payée, après avoir donné comme excuse qu'il y avait eu un cas pressant auquel on n'eût pu autrement parer.[2] Dans le même sens on peut citer la disposition de la deuxième Conférence de La Haye relative au matériel des chemins de fer neutres qui se trouve dans les territoires occupés. Ce matériel ' ne pourra être réquisitionné et utilisé par un belligérant que dans le cas et la mesure où l'exige une impérieuse nécessité '. Si on le saisit on doit le renvoyer ' aussitôt que possible dans le pays

[1] Perels, *Seerecht*, § 40 ; *United States Naval War Code*, art. 6.

[2] *Annual Register*, 1870, p. 110.

d'origine, et, entre temps, la Puissance neutre peut retenir ..., jusqu'à due concurrence, le matériel provenant de la Puissance belligérante. Une indemnité sera payée, de part et d'autre, en proportion du matériel utilisé et de la durée de l'utilisation '.[1] Si dans la guerre sur terre, où il avait été d'usage jusqu'ici de mettre la main sur tous les moyens de transport qu'on pouvait atteindre, sans se préoccuper de distinguer entre leurs propriétaires, des restrictions aussi précises ont pu être introduites, à plus forte raison doit-il en être de même dans la guerre maritime où l'on a toujours fait des distinctions formelles entre la propriété des neutres et celle des belligérants. De plus, on ne voit guère pourquoi la prise ne s'exercerait que sur des vaisseaux. Pourquoi le belligérant ne s'emparerait-il pas aussi des espèces, des armes, des munitions, et, en vérité, de tout ce qui lui est utile pour son action militaire ? La pratique, si elle est bonne, doit pouvoir s'étendre à tout ce dont l'armée ou la marine a besoin. Mais cette pratique est si abusive que personne ne la soutient plus guère. Il faut que les belligérants guerroient avec leurs propres moyens et ce qu'ils peuvent prendre à l'ennemi, non avec les biens des neutres qui ont le malheur de tomber en leur pouvoir. L'extrême nécessité peut excuser de petites saisies, de même qu'elle excuse de petites violations de territoires neutres, mais la saisie elle-même n'en constitue pas moins une faute, et, à ce titre, elle exige une expiation plus ou moins sérieuse suivant le cas. Selon la vigoureuse formule de Dana,[2] l'angarie ' ne constitue pas du tout un droit, mais un acte accompli sous l'empire de la nécessité, et qui comporte des excuses et des réparations, au péril même du belligérant '.[3]

[1] *Cinquième Convention de La Haye de 1907*, art. 19.

[2] Note 152 dans l'*International Law* de Wheaton.

[3] Pour le texte des cinquième et treizième Conventions de 1907 auxquelles ce chapitre s'est constamment rapporté, voir Higgins, *loc. cit.*, pp. 281–289, 446–456 ; Scott, *loc.cit.*, vol. ii, pp. 400–414, 506–523 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 143–150, 208–217, et le *Supplement to the American Journal of International Law*, pp. 117–127, 202–216.

## CHAPITRE III

### LES DEVOIRS DES ÉTATS NEUTRES ENVERS LES ÉTATS BELLIGÉRANTS

### § 234

Les devoirs des États neutres comportent cinq catégories.

Quelques-unes des règles qui fixent les devoirs des États neutres dans leurs rapports avec les membres belligérants de la famille des nations sont tout à fait claires, tandis que d'autres sont encore mal définies et incertaines. Le nombre des premières s'est récemment accru, par suite de la ratification, par la grande majorité des États civilisés, des dispositions de la Conférence de La Haye de 1907 contenues dans ses deux Conventions concernant la neutralité. Mais, même dans ces conventions, beaucoup de points ont été abandonnés au pouvoir discrétionnaire des neutres, et il subsiste beaucoup de questions en suspens, à l'égard desquelles on ne saurait prévoir avec certitude quelle sera l'attitude du gouvernement, tant sont nombreuses les divergences de la doctrine et de la pratique. La seule méthode pratique en cette matière consiste à suivre l'exemple du professeur Holland,[1] en essayant d'établir la classification des devoirs des États neutres. A ses trois grandes catégories de devoirs nous en ajouterons deux autres, et nous distinguerons, en cinq classes, les devoirs de s'abstenir, de prévenir, d'acquiescer, de restituer et de réparer. Dans chacune de ces catégories nous établirons autant que possible le départ entre les obligations qui ne font pas de doute et celles dont la justice et l'opportunité sont diversement appréciées.

[1] Voir son Discours à l'Académie britannique sur les Devoirs des neutres en cas de guerre maritime.

## § 235

1° Le devoir d'abstention.

Nous commencerons par considérer le *devoir d'abstention* auquel un État neutre doit se plier en temps de guerre. L'aspect essentiel de ce devoir consiste dans *l'abstention de toute assistance armée à l'un ou l'autre belligérant.* Nous avons déjà rappelé l'évolution en vertu de laquelle il a été généralement admis qu'un neutre ne peut, en aucun cas, prêter assistance à l'armée de terre ou de mer d'un belligérant,[1] et, comme personne ne parle de contester ni de méconnaître ce principe, il serait superflu d'insister.

Un neutre doit aussi *s'abstenir d'accorder à l'une des parties des privilèges, intéressant les hostilités, qu'il refuserait à l'autre.* Jadis on concluait beaucoup de conventions accordant des privilèges exclusifs ; mais ces conventions étaient si peu d'accord avec les nouvelles conceptions des devoirs des neutres, qui obtinrent la faveur publique à la fin du XVIII^e^ siècle, que les États dérogèrent à ces conventions dès qu'ils le purent et n'en contractèrent plus de semblables. Un exemple à citer peut être tiré des difficultés qui surgirent à propos des art. 17 et 22 du Traité de 1778 entre la France et les États-Unis.[2] Ces articles conféraient aux navires de guerre et aux corsaires français le droit exclusif d'amener leurs prises dans les ports américains, et défendait aux corsaires de toute nation en état de guerre avec la France d'y vendre leurs prises ou toute autre marchandise, ou de s'y procurer plus d'approvisionnements qu'il ne leur en fallait pour pouvoir atteindre le port le plus voisin de leur propre pays, tandis que tous ces actes étaient permis aux corsaires français. Pendant la guerre entre l'Angleterre et la France qui éclata en 1793, le Gouvernement de Washington reçut d'amères réclamations de la Grande-Bretagne au sujet du traitement privilégié qu'il accordait à son ennemie, et il éprouva beaucoup de peine à observer une stricte neutralité à cause de ses obligations contractuelles envers la France.

[1] V. § 223. [2] *Treaties of the United States*, pp. 301–303.

Jusqu'à la fin du siècle il échoua dans les efforts qu'il fit pour dénoncer le traité,[1] mais la Convention de 1800[2] ne renouvela pas les stipulations de 1778. Les États-Unis se trouvèrent dès lors libres de tenir la balance égale entre les belligérants, et d'autres nations se sont assuré à elles-mêmes la même liberté. Aujourd'hui on ne tolérerait plus une neutralité qui conférerait des privilèges. On applique ce principe même aux services de pure humanité. Ainsi le service consistant à recevoir dans un port neutre un navire de guerre vaincu, traqué par le vainqueur, serait de nature à mettre obstacle à l'exercice de la prise et ne pourrait être toléré que si le navire hospitalisé était en danger de couler immédiatement.

Une autre forme du devoir d'abstention consiste *à ne fournir ni gratuitement, ni à titre onéreux, à l'un ni à l'autre des belligérants, des subsides, des armes ou des munitions.* En ce qui concerne les subsides pécuniaires, on est universellement d'avis que donner ou prêter c'est la même chose, et qu'on ne pourrait pas davantage admettre qu'une Puissance neutre garantît l'emprunt d'un belligérant. Cependant il est permis aux particuliers de faire ce qui est défendu à leurs gouvernements, sur ce point comme sur tant d'autres. L'argent est une marchandise dont les sujets neutres peuvent faire le commerce. Cependant, si des particuliers envoient à un belligérant des espèces ou des valeurs négociables, les croiseurs de l'adversaire pourront les saisir en cours de route comme contrebande de guerre. Mais les gouvernements neutres ne sont nullement tenus d'empêcher leurs sujets de souscrire à des emprunts émis par des belligérants. Aucune guerre de quelque importance ne se poursuit sans le concours de marchés monétaires neutres. Les dons que des sujets neutres feraient au trésor de guerre d'un combattant constitueraient des violations du droit des gens ;[3] mais si les

[1] Wharton, *International Law of the United States*, vol. ii, pp. 134–142.

[2] *Treaties of the United States*, pp. 322–331.

[3] Halleck, *International Law*, 4e éd. de Baker, vol. ii, p. 186, note.

donateurs observent une prudence moyenne il est à peu près impossible de les prendre en faute. En ce qui concerne les dons ou les ventes de matériel de guerre, le devoir d'un État neutre est également clair. La deuxième Conférence de La Haye a résumé le droit en vigueur en ces termes : 'La remise, à quelque titre que ce soit, faite directement ou indirectement par une Puissance neutre à une Puissance belligérante, de vaisseaux de guerre, de munitions, ou d'un matériel de guerre quelconque, est interdite.'[1] Mais il faut observer que, tant que deux Puissances sont en paix, chacune est libre de vendre un vaisseau de guerre à l'autre. C'est ainsi que l'achat fait, à la fin de 1903, par le Japon à la République Argentine, de deux puissants croiseurs qui reçurent les noms de *Nisshin* et de *Kasuga*, fut parfaitement légal, parce que le marché fut passé avant l'ouverture des hostilités avec la Russie.[2] Mais, si les hostilités avaient commencé avant la fin du marché, le Gouvernement argentin aurait eu le droit de refuser la livraison jusqu'au rétablissement de la paix. La question de savoir si un gouvernement neutre a le devoir de suspendre les ventes publiques aux enchères de fournitures de guerre désaffectées, sous prétexte que les agents d'un belligérant risquent de les acheter, a été soulevée en 1870, lorsque la France fit d'abondants achats, dans des ventes faites en Amérique, pour les besoins de sa guerre contre l'Allemagne. Une commission du Sénat des États-Unis conclut à la légitimité de l'attitude du gouvernement.[3] Mais depuis lors l'opinion s'est manifestée en faveur d'une plus grande prudence, et il est probable qu'on agirait autrement si le cas se reproduisait. En vérité, les termes déjà cités de l'art. 6 paraissent décisifs, car il interdit les fournitures *directes* ou *indirectes*, et l'on ne peut douter qu'une grande partie des canons et des fusils expédiés, en 1870, de New-York en France, provînt indirectement, par l'entremise de

[1] *Convention de 1907 concernant les droits et les devoirs des Puissances neutres en cas de guerre maritime*, art. 6.

[2] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., p. 179.

[3] Wharton, *International Law of the United States*, vol. iii, pp. 512, 513

courtiers, des arsenaux même du Gouvernement américain. Mais le devoir des gouvernements neutres, en pareille matière, ne dépasse pas le contrôle de leurs actes personnels ; il ne s'étend pas au contrôle des actes de leurs sujets. La Conférence de La Haye, de 1907, a spécifié, dans deux conventions distinctes [1], qu' ' une Puissance neutre n'est pas tenue d'empêcher l'exportation ou le transit, pour le compte de l'un ou de l'autre des belligérants, d'armes, de munitions, et, en général, de tout ce qui peut être utile à une armée ou à une flotte '.

§ 236

2° Le devoir de prévention.

La classe suivante des devoirs des États neutres peut recevoir le titre de

*Devoir de prévention.*

C'est cette classe qui comprend le plus de questions controversées. Généralement parlant, on peut dire que le neutre est tenu d'empêcher, dans les limites de sa souveraineté, tout ce qu'il est interdit à un belligérant d'y faire. Mais, quoique cette proposition soit conforme à la vérité, dans la mesure de ce qui s'y trouve contenu, elle n'est pas complète, car les gouvernements neutres sont, comme nous le verrons, tenus par le droit des gens de s'employer à mettre un terme à certains actes que des particuliers accomplissent de leur propre mouvement. Et il faut que, dans tous les cas, leur action soit forte et résolue, et non pas faible ou nonchalante. Diverses tentatives ont essayé de déterminer le degré de vigilance dont sont tenus les neutres. En vertu du Traité de Washington de 1871, trois règles ont été posées pour fixer les principes sous l'invocation desquels la Grande-Bretagne consentait à subir le jugement arbitral de l'affaire de l'*Alabama*. La première et la troisième de ces règles déclaraient qu'un neutre doit ' user de toute diligence ' pour prévenir certaines violations de sa neutralité.[2] Il s'éleva

[1] V. la *Cinquième Convention*, art. 7 ; et la *Treizième Convention*, art. 7.
[2] *Treaties of the United States*, p. 481.

aussitôt une controverse sur la portée de cette expression. La Grande-Bretagne soutint que, par diligence, il fallait entendre ' la mesure moyenne des soins qu'un gouvernement est tenu de donner à ce qu'il entreprend ' :[1] cette explication n'en est évidemment pas une. Les États-Unis soutinrent qu'il s'agissait d'une ' diligence proportionnelle à l'urgence et à l'intensité des résultats de la négligence commise '.[2] Cette explication, à son tour, fournissait un critérium variable. Les arbitres décidèrent que la diligence des neutres doit être ' en raison directe des dangers qui pourraient résulter pour l'un ou l'autre des belligérants du manque d'observance des devoirs de la neutralité de leur part ',[3] et cette explication exclut toute impartialité. On a beaucoup écrit sur ce sujet, depuis la sentence de 1872, mais le critérium des ' diligences dues ' restent encore à trouver. La deuxième Conférence de La Haye renonça à le chercher lorsqu'elle mit sur pied la Convention concernant les droits et devoirs des Puissances neutres en cas de guerre maritime. L'art. 8 qui reproduit, avec quelques changements de termes, la première des trois règles du Traité de Washington, substitue aux mots : ' un gouvernement neutre est tenu d'user de toute diligence ' les mots : ' d'user des moyens dont il dispose ', et on retrouve la même formule dans l'art. 25. Reste à voir si l'expression substituée sera plus satisfaisante que l'originale. Supposons, pour un instant, que la loi intérieure d'un pays neutre soit insuffisante à cet égard, et qu'elle ne donne pas à son gouvernement les moyens voulus pour défendre sa neutralité. Comment le ministre des Affaires étrangères de ce pays répondrait-il à l'argumentation du belligérant lésé qui soutiendra qu'un État doit conférer à son pouvoir exécutif les moyens voulus pour lui permettre de remplir les obligations que lui impose le droit des gens ? Le zèle et la vigilance requis en pareil cas devraient, osons le dire, être les

[1] *British Parliamentary Papers, North America,* No. 1 (1872), p. 24.
[2] *Ibid.*, No. 2 (1872), p. 43.
[3] *Ibid.*, p. 2.

mêmes que ceux dont un État bien gouverné fait preuve pour ses affaires intérieures.

Il nous faut maintenant traiter les diverses obligations qu'implique le devoir de prévention. Nous commencerons par poser le principe qu'un État neutre a le devoir *d'empêcher qu'une partie quelconque de son territoire soit utilisée pour des opérations militaires ou navales des belligérants ou pour l'équipement ou la mise en route d'expéditions militaires organisées dans l'intérêt d'un belligérant.* Empêcher qu'on ne s'y batte est une obligation si élémentaire qu'il serait superflu d'insister à son sujet. La seule observation à ajouter c'est que, depuis la grande extension qu'ont prise, dans les temps modernes, les possessions coloniales et les protectorats, il serait impossible pour des États qui ont rayonné au loin d'exercer sur les eaux territoriales de leurs colonies la même surveillance que sur celles de la métropole. Dès lors, la ' mesure moyenne de soins ' exigée des États-Unis, par exemple, dans les îlots les plus écartés de l'archipel des Philippines, ou de l'Allemagne le long de la côte du Pays de l'Empereur Guillaume, devrait être inférieure à celle qu'on exigerait dans le Maine ou la Poméranie. Mais, incontestablement, on deviendra plus exigeant à mesure que se développeront les moyens de contrôle, et l'on considérera qu'une vigilance plus active doit correspondre à des moyens de contrôle plus complets, non seulement en ce qui concerne le fait même de se battre, mais aussi à l'égard de tous les abus qu'un État neutre doit prévenir ou réglementer. Parmi les emplois qu'un neutre ne doit pas laisser faire de son territoire, il faut citer l'installation, par un belligérant, d'un tribunal de prises, et le passage d'une armée de terre. La première de ces obligations résulte formellement de la treizième Convention de 1907, et l'autre de la cinquième Convention.[1] Nous avons déjà vu les exceptions que comporte ce principe en faveur des troupes internées et des convois de blessés.[2] La prohibition expresse, par un acte législatif, du passage des troupes à travers un territoire

[1] V. art. 4 et 2 respectivement. [2] V. §§ 165, 232.

neutre, met fin à une controverse qui s'est prolongée depuis l'époque où Grotius soutenait le droit de passage [1] jusqu'aux temps modernes où la grande majorité des auteurs a contesté ce droit. La question se présente tout différemment pour les eaux territoriales. En discutant leur condition, nous en sommes venus à conclure que les États doivent laisser le passage libre aux navires de tous les États avec lesquels ils sont en état de paix dans les eaux territoriales qui font communiquer deux parties de la haute mer.[2] Ce droit de passage appartient aux vaisseaux de guerre aussi bien qu'aux navires marchands. Mais on soutient parfois que le droit qu'a un gouvernement neutre d'exclure les vaisseaux de guerre d'un belligérant de ses ports et de ses eaux territoriales implique le droit de leur refuser même le simple passage. Le seul point tout à fait clair, c'est qu'une Puissance neutre n'a pas le droit de barrer un détroit unissant deux mers libres, alors même que le passage tout entier dépendrait de sa souveraineté territoriale.[3] La deuxième Conférence de La Haye s'est bornée prudemment à dire que ' la neutralité d'une Puissance n'est pas compromise par le simple passage dans ses eaux territoriales des navires de guerre et des prises des belligérants '.[4] Quant aux expéditions militaires et à l'emploi, pour les organiser ou pour les équiper, d'un territoire neutre ou d'eaux neutres, les conclusions auxquelles nous avons abouti dans le précédent chapitre au sujet des devoirs des belligérants trouvent leur application ici. Tout ce qui est interdit, à cet égard, à un belligérant doit être empêché par le neutre, si le belligérant tente de le faire. Ce devoir existe à l'encontre des particuliers qui essaieraient d'organiser une expédition de leur propre chef, aussi bien qu'à l'encontre des gouvernements et de leurs agents directs. Il s'applique aussi aux navires isolés. Ceux-ci sont considérés comme associés à une expédition militaire, s'ils sont adaptés à des

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. II, ch. ii, xiii, et liv. III, ch. xvii, 2.

[2] V. § 88.

[3] Higgins, *loc. cit.*, pp. 467, 469.

[4] *Treizième Convention de 1907*, art. 10.

usages militaires et destinés à participer à l'action d'un des belligérants contre l'autre. En pareil cas, le gouvernement neutre a le devoir de les détenir. Un exemple d'une stricte observance de cette obligation, qui est aujourd'hui couramment respectée, est fourni par l'attitude du Gouvernement anglais vis-à-vis du *Somers*, torpilleur qui était en cours de construction en Angleterre lorsque éclata la guerre hispano-américaine en mai 1898. Ce torpilleur avait été commandé par les États-Unis deux mois auparavant, et, en conséquence, il fut interdit de le faire sortir des limites de la souveraineté anglaise.[1] Le devoir d'un gouvernement neutre à cet égard est formulé dans la treizième Convention de 1907, portant qu'il ' est tenu d'user des moyens dont il dispose pour empêcher dans sa juridiction l'équipement ou l'armement de tout navire qu'il a des motifs raisonnables de croire destiné à croiser ou à concourir à des opérations hostiles contre une Puissance avec laquelle il est en paix '. De plus, la transformation d'un navire précédemment inoffensif en vaisseau de guerre est visée par la disposition suivante qui oblige le neutre à ' user de la même surveillance pour empêcher le départ hors de sa juridiction de tout navire destiné à croiser ou à concourir à des opérations hostiles, et qui aurait été, dans ladite juridiction, adapté en tout ou en partie à des usages de guerre '.[2] Ces dispositions soulèvent de multiples controverses. Elles sont basées sur la preuve d'une *destination* qu'il est excessivement difficile d'établir. Elles laissent inexpliqué le mot *équipement*. Elles ne disent pas si l'*armement* doit être tel que le navire puisse commencer les hostilités de suite, ou s'il suffit qu'il y ait quelques armes à bord. Ces questions et d'autres encore ont troublé pendant des années la bonne harmonie entre la Grande-Bretagne et les États-Unis pendant la longue discussion à laquelle donnèrent lieu les actes de l'*Alabama* et des croiseurs qui firent la course avec lui. Des problèmes du même genre surgiront

[1] United States Naval War College, *International Law Situations*, 1901, p. 145.

[2] V. art. 8.

sans doute dans l'avenir, et il s'y mêlera les questions que soulève la condition des flottes auxiliaires, notamment des bâtiments charbonniers et des navires de radoub. A l'heure voulue, il faut espérer que la Cour internationale des prises fonctionnera déjà, et sera prête à donner à ces problèmes la solution qui convient.

Il faut maintenant examiner le devoir qu'ont les États neutres *d'empêcher le recrutement sur leur territoire de soldats ou de marins pour un belligérant.*[1] La deuxième Conférence de La Haye a défendu aux navires de guerre des belligérants de 'compléter leurs équipages' dans les eaux neutres, et, depuis plus d'un siècle, les gouvernements neutres reconnaissent ce devoir. Les États-Unis, dans leur *Foreign Enlistment Act* de 1818, avaient fait une exception pour le recrutement de sujets de la même nationalité que le navire de guerre, lorsque ces sujets ne séjournent que temporairement en Amérique. Mais la prohibition est faite sans exception dans les lois anglaises de 1819 et de 1870. C'est sous cette forme absolue que le devoir des neutres est reconnu par le droit des gens, avec cette observation que les neutres sont tenus de faire respecter cette obligation. Il en est du recrutement sur terre de même que du recrutement par les vaisseaux de guerre. 'Des corps de combattants ne peuvent être formés, ni des bureaux d'enrôlement ouverts, sur le territoire d'une Puissance neutre au profit des belligérants.'[2] Cette disposition consacre le triomphe d'une opinion de plus en plus éclairée qui se faisait jour depuis deux siècles. Vattel, au milieu du XVIII^e^ siècle, subordonnait à certaines conditions la liberté traditionnelle des neutres de permettre aux belligérants de lever des troupes chez eux.[3] Après Vattel vinrent d'autres publicistes qui s'opposèrent indistinctement à toute permission de ce genre. Peu à peu la pratique en disparut sous sa forme la plus brutale, mais les gouvernements des

[1] *Treizième Convention de 1907*, art. 18.
[2] *Cinquième Convention de 1907*, art. 4, 5.
[3] *Droit des Gens*, liv. III, § 110.

petits États s'engageaient parfois à fournir un certain nombre de soldats aux grandes Puissances. Enfin, en 1859, la Suisse, qui avait été la dernière à fournir des contingents aux armées étrangères,[1] consentit, non sans résistance, à défendre à ses citoyens de s'enrôler à l'étranger, et à punir les étrangers qui cherchaient à recruter des contingents en Suisse. Depuis lors, il y a eu des circonstances où, par suite de l'enthousiasme populaire pour une grande cause, les gouvernements ont fermé les yeux sur les engagements contractés ouvertement et en grand nombre par leurs sujets dans une armée étrangère. Il est évident qu'en négligeant d'empêcher ces enrôlements en temps de guerre on viole sa neutralité. Mais on ne peut s'attendre à ce qu'un État empêche le départ clandestin de quelques particuliers.

Nous allons maintenant considérer le devoir qu'a une Puissance neutre *d'empêcher tout séjour illicite des navires de guerre belligérants et de leurs prises dans ses ports et dans ses eaux territoriales.* Le caractère illicite de ce séjour peut tenir, soit à ce que le nombre de navires qui ont le droit de séjourner ensemble a été dépassé, soit à ce que la durée du séjour a été excédée. La réglementation de ces questions est relativement moderne. La neutralité implique un droit de contrôle, et, jadis, chaque gouvernement neutre exerçait son contrôle suivant les cas qui se produisaient, sans souffrir que sa liberté fût autrement limitée que par l'observation de ce principe très élastique qu'il ne devait pas permettre que ses ports et ses eaux territoriales fussent utilisés comme lieux de repos ou comme dépôts d'approvisionnements pour les flottes des belligérants. Parfois une Puissance s'opposait à ce que, même en temps de paix, plus de trois navires de guerre d'un pays étranger entrassent simultanément dans un de ses ports sans permission spéciale. A la deuxième Conférence de La Haye, cette règle fut rendue applicable en temps de

[1] Halleck, *International Law*, 4e éd., de Baker, vol. ii, p. 8, note 2 ; Bury, *La Neutralité de la Suisse*, dans la *Revue de Droit international*, vol. ii, pp. 636–642.

guerre, et la treizième Convention de 1907 a posé en principe que ' le nombre maximum des navires de guerre d'un belligérant qui pourront se trouver en même temps dans un de ses ports ou rades sera de trois '.[1] Mais on a réservé à la législation du neutre le droit d'avoir des ' dispositions spéciales ' en sens contraire. Dès lors on n'a rien fait qu'obtenir la reconnaissance générale d'un principe qui est sans doute en progrès sur l'ancienne anarchie, mais ne représente pas une règle précise. La question de la durée du séjour est beaucoup plus importante et comporte une étude plus détaillée. Ce n'est que depuis 1862 qu'elle a donné lieu à des réglementations préalables, qui, même alors, n'étaient qu'unilatérales. La Grande-Bretagne, demeurée neutre pendant la guerre de Sécession, annonça cette année qu'aucun vaisseau de guerre des belligérants ne pourrait séjourner plus de vingt-quatre heures dans un de ses ports à moins d'avoir obtenu une permission spéciale en vue de charger du charbon ou se faire radouber. Beaucoup d'autres Puissances ont suivi, depuis, l'exemple anglais ; mais la France n'a jamais adopté cette règle, sauf pour les croiseurs accompagnés d'une prise, et l'Allemagne a voulu restreindre la limitation de la durée de séjour aux ports qui touchent aux théâtres des opérations, en laissant les neutres libres de fixer une durée de leur choix pour les ports qui sont en dehors de la zone des opérations. En 1907 la deuxième Conférence de La Haye s'est ralliée, après une longue discussion, au principe des vingt-quatre heures, ' à défaut d'autres dispositions spéciales de la législation de la Puissance neutre '.[2] Elle a ainsi montré que la pratique anglaise pourrait acquérir, avec avantage, force de loi, mais elle a prévu une échappatoire, par déférence pour les objections de quelques Puissances. L'Allemagne n'a cependant pas été satisfaite ; elle a formulé une réserve au sujet de cet article et de l'article suivant, qui déclare que ' si un navire de guerre d'un belligérant

[1] V. art. 15.

[2] *Treizième Convention de 1907*, art. 12.

se trouve dans un de ses ports ' à l'ouverture des hostilités, la Puissance neutre doit ' notifier audit navire qu'il devra partir dans les vingt-quatre heures ou dans le délai prescrit par la loi locale '.[1] Quel que soit le délai permis, le navire ne peut le dépasser à moins d'une permission spéciale ' pour cause d'avaries ou à raison de l'état de la mer '. En ce cas, le navire doit repartir dès que cesse la cause qui justifiait son retard, à peine de se voir détenu.[2] Une autre exception est admise pour les besoins du ravitaillement : ' si, d'après la loi de la Puissance neutre, les navires ne reçoivent de charbon que vingt-quatre heures après leur arrivée, la durée légale de leur séjour est prolongée de vingt-quatre heures.'[3] La Conférence a également fixé la procédure à suivre lorsque ' des navires des deux parties belligérantes se trouvent simultanément dans un port ou une rade neutres '. S'il s'agit de navires de guerre, on suit la vieille règle, qui remonte au XVI[e] siècle, et d'après laquelle ' il doit s'écouler au moins vingt-quatre heures entre le départ du navire d'un belligérant et le départ du navire de l'autre '. La Convention ajoute que ' l'ordre des départs est déterminé par l'ordre des arrivées, à moins que le navire arrivé le premier ne soit dans le cas où la prolongation de la durée légale du séjour est admise '.[4] Si l'un des navires est un navire de commerce, l'autre ne peut quitter le port moins de vingt-quatre heures après son départ. En ce qui concerne l'admission des prises, les neutres étaient encore d'une scandaleuse tolérance il y a un siècle. Vint ensuite une période de restrictions diverses que chaque neutre imposait à son gré. En 1862 la Grande-Bretagne ferma complètement ses ports aux prises, et elle est restée, depuis lors, fidèle à cette règle chaque fois qu'elle a été neutre. Mais beaucoup d'autres pays maritimes n'ont pas cru opportun d'aller aussi loin, et, à la Conférence de 1907, on a vu se manifester de grandes divergences d'opinion. Les Puissances n'ont pas voulu renoncer à leur liberté d'action en

[1] *Treizième Convention de 1907*, art. 13.
[2] *Ibid.*, art. 14, 24.
[3] *Ibid.*, art. 19.
[4] *Ibid.*, art. 16.

s'imposant la règle anglaise. Le mieux qu'elles aient su faire a été de poser en principe que les seules raisons qui permettent d'amener une prise dans un port neutre sont ' l'innavigabilité, le mauvais état de la mer, le manque de combustible ou de provisions '. A ces raisons on a ajouté ensuite ' le séquestre en attendant la décision du tribunal des prises ', lorsque ce tribunal siège dans le pays du capteur et que la prise doit être jugée au vu de ses papiers et non d'après son propre examen.[1] Il est fort regrettable qu'une mesure aussi irrationnelle ait pu être approuvée. La Grande-Bretagne et le Japon ont formulé des réserves à son sujet. Le seul argument sérieux qu'on puisse invoquer en sa faveur c'est qu'elle tend à empêcher les capteurs de couler leurs prises en pleine mer. Il est probable qu'on a eu plus égard aux raisons politiques qu'à l'application logique des principes essentiels de la neutralité. Les États qui n'ont que peu de ports aux antipodes n'ont pas voulu renoncer au droit d'amener leurs prises dans les ports de toute Puissance neutre qui voudrait bien leur accorder l'hospitalité. Si des prises sont amenées chez un neutre pour tout autre motif que ceux indiqués, la mesure est irrégulière, et le gouvernement neutre a le devoir de les relâcher et d'interner l'équipage ' mis à bord par le capteur '.[2]

En outre de tous ces devoirs, un État neutre est tenu d'*empêcher que la force militaire des vaisseaux de guerre des belligérants ne soit accrue dans ses ports ou dans ses rades.* Cette sage disposition était reconnue depuis longtemps lorsque la deuxième Conférence de La Haye l'a incorporée dans ses textes officiels. La question des réparations lui est intimement liée, et la Convention de 1907, concernant les Droits et Devoirs des Puissances neutres en cas de guerre maritime, a stipulé que ' dans les ports et rades neutres, les navires de guerre belligérants ne peuvent réparer leurs avaries que dans la mesure indispensable à la sécurité de leur navigation

[1] *Treizième Convention de 1907*, art. 21, 23.
[2] *Ibid.*, art. 21, 22.

et non pas accroître, d'une manière quelconque, leur force militaire'. Voilà la vieille distinction lamentablement illogique, mais utile cependant dans la pratique. Ce qui rend un navire propre à tenir la mer le rend également propre à participer à un combat, à surprendre un ennemi ou à lui échapper. Néanmoins, les experts savent distinguer entre les réparations qu'exige la navigation et celles qui accroissent la force militaire, et comme la Conférence a rendu les autorités locales du pays neutre juges des réparations nécessaires, en exigeant que ces réparations fussent faites dans le moins de temps possible, le risque d'abus est réduit au minimum. Si un navire belligérant entre dans un port avec de telles avaries qu'il faille très longtemps pour lui permettre de reprendre la mer, on doit le désarmer avant d'autoriser la réparation, et, une fois réparé, le garder sous séquestre jusqu'à la fin de la guerre. C'est le sort que subit, en 1904, pendant la guerre russo-japonaise, le croiseur russe *Lena* qui entra dans le port de San-Francisco avec de graves avaries, mais pour ce navire la solution fut simplifiée par le fait que son commandant sollicita lui-même sa détention par requête écrite.[1]

Nous devons maintenant nous occuper du devoir qu'a un neutre d'*empêcher les navires des belligérants de prendre trop fréquemment et en trop grande abondance, dans ses ports, les approvisionnements que permet le droit international*. En pratique ces approvisionnements ne consistent qu'en combustible et en vivres, puisque, comme nous l'avons vu, l'embarquement de tout matériel de guerre est strictement prohibé. Peu de questions se sont posées à propos des vivres. Les déclarations anglaise et française de neutralité, de 1898 et de 1904, permirent, l'une et l'autre, aux navires des belligérants de s'approvisionner dans leurs ports de ce qui était nécessaire 'à la subsistance de leurs équipages'. La Conférence de La Haye de 1907 a été plus rigoureuse; elle a limité les ravitaillements à 'l'approvisionnement normal du temps

[1] Takahashi, *loc. cit.*, pp. 455–457.

de paix'.[1] C'est aux autorités locales de l'État neutre qu'il appartient de fixer ce que permet ce critérium qui est assez large pour permettre un ravitaillement considérable. De plus, il n'y a pas de limite à la fréquence avec laquelle les ravitaillements peuvent se renouveler. D'autre part, le neutre reste libre de tout refuser. En ce qui concerne le combustible, le premier point à noter c'est que la Convention sur la neutralité en cas de guerre maritime en parle comme s'il ne devait jamais consister qu'en charbon. Beaucoup de marines se servent aujourd'hui d'huile aussi bien que de charbon, et il n'est pas douteux que les dispositions de la Convention ne s'étendent à l'huile. Les questions concernant le combustible n'ont d'ailleurs surgi que depuis que la vapeur s'est substituée à la voile vers le milieu du XIXᵉ siècle. La déclaration de neutralité de la Grande-Bretagne, en 1862, spécifiait qu'il devait y avoir un intervalle d'au moins trois mois entre deux approvisionnements de charbon faits par le même navire belligérant dans un port quelconque de l'Angleterre. Beaucoup d'États adoptèrent ce principe, mais la France et d'autres pays refusèrent de se soumettre à cette règle, ou à toute autre règle rigoureuse, tout en admettant que c'était un devoir de ne permettre à un navire de s'approvisionner que de ce qui était nécessaire à sa navigation. A la deuxième Conférence de La Haye, les Puissances convinrent de se rallier à la règle anglaise;[2] l'Allemagne seule fit une réserve à l'article qui l'incorpora. Cela représente un notable progrès, mais le principe admis pour la réglementation de la quantité de combustible que peut charger chaque fois un navire belligérant dans un port neutre est un principe nettement rétrograde si on le compare à la pratique antérieure. En 1862 la Grande-Bretagne avait admis, pour la première fois, que le maximum de charbon qu'elle ne permettrait en aucun cas à un navire belligérant de dépasser serait la quantité nécessaire pour lui permettre de gagner le plus proche port de son propre pays, et, en 1904, au début de

[1] *Treizième Convention de 1907*, art. 19. [2] *Ibid.*, art. 20.

la guerre russo-japonaise, elle accepta comme alternative 'ou quelque port neutre plus voisin'. A la même époque, l'Égypte, sans doute sous l'inspiration de l'Angleterre, alla plus loin et exigea que le commandant du navire signât une déclaration indiquant la quantité de charbon qu'il avait à bord, et s'engageant, si on lui en fournissait davantage, à se rendre directement à un port déterminé, préalablement fixé d'un commun accord entre lui et les autorités égyptiennes. En retour de cette déclaration, le commandant devait recevoir la quantité de charbon nécessaire pour lui permettre, en plus de ce dont il était déjà muni, de se rendre au port indiqué.[1] Il fut ensuite ajouté que si l'engagement était violé, et que le charbon chargé servît à poursuivre d'autres navires, le vaisseau coupable ne pourrait jamais plus se ravitailler en aucun cas.[2] En outre, lorsqu'on décida d'envoyer l'escadre russe de la Baltique faire le voyage si aventureux que l'on sait, l'espoir qu'avait eu le Gouvernement russe de voir les ports neutres se prêter au ravitaillement de cette escadre fut déçu, de la part de la Grande-Bretagne tout au moins, car le Gouvernement anglais refusa tout approvisionnement tant à l'escadre qu'à ceux de ses navires qui se présenteraient isolément, 'alors que l'on savait qu'ils voguaient vers le théâtre de la guerre, ou vers tout point stratégique intermédiaire où ils pourraient intercepter la navigation de commerce des neutres sous prétexte de contrebande'.[3] La Hollande fut la seule Puissance qui fît une déclaration semblable, mais beaucoup d'autres États avaient pris, auparavant, comme règle de ne permettre que le chargement nécessaire pour permettre à chaque navire de gagner le port le plus proche de son propre pays. A la deuxième Conférence de La Haye, la France, la Russie et l'Allemagne insistèrent pour qu'on pût obtenir le même approvisionnement en temps de guerre qu'en temps de paix.

[1] *British Diplomatic and Consular Reports, Egypt*, No. 3229.
[2] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, pp. 134, 135.
[3] *British Parliamentary Papers, Russia*, No. 1 (1905), p. 11.

Finalement ce qu'on peut appeler la règle anglaise triomphe, avec cette addition que les navires de guerre belligérants peuvent ' compléter le plein de leurs soutes proprement dites, quand ils se trouvent dans les pays neutres qui ont adopté ce mode de détermination du combustible à fournir '.[1] Il n'y aura donc plus, à l'avenir, que deux règles. La Grande-Bretagne et le Japon ont formulé des réserves au sujet de l'article qui les a incorporées, car elles estiment que la seconde est beaucoup trop indulgente. Certainement, la seule règle logique, au regard du principe fondamental qui veut qu'aucune assistance ne puisse être accordée à l'un des belligérants, serait la règle qui déclarerait que le charbon est une munition au même titre que les cartouches, quoiqu'il puisse, comme les cartouches, servir aux usages de la paix, et qui interdirait, dès lors, qu'on prenne du charbon dans les ports neutres. Le monde n'est pas encore mûr pour une réforme aussi radicale. Dans les conditions actuelles de la guerre et de la navigation, cette réforme empêcherait, en fait, les grandes Puissances de porter les hostilités sur des points éloignés de l'Océan, et constituerait un privilège exorbitant pour la Grande-Bretagne qui est le seul pays à posséder des dépôts de charbon sur toute la surface du monde. Quoique l'idéal ne soit pas réalisable, on peut s'en rapprocher plus que la Conférence de 1907 n'a su le faire. La limitation du ravitaillement à ce qui est nécessaire pour permettre à un navire de gagner le plus proche port de son propre pays est une règle qui a fait ses preuves et qui a le mérite de réaliser dans une certaine mesure la neutralité idéale. L'opinion publique du monde civilisé devrait insister en faveur de son adoption en ajoutant simplement l'alternative bien significative ' ou un port neutre plus rapproché '. On pourrait même aller plus loin, en tenant compte du but immédiat du navire qui veut s'approvisionner, de manière qu'un croiseur qui attend un ennemi qui ne soupçonne pas sa présence, ou une escadre voguant vers le théâtre des hostilités, ne soit plus assimilé au navire

[1] *Treizième Convention de 1907*, art. 19.

qui réclame du charbon pour les besoins normaux de la navigation.

Enfin il faut signaler que les Puissances neutres ont le devoir d'*empêcher l'usage d'une partie quelconque de leur territoire comme station de renseignements.* Ce devoir a été reconnu par la deuxième Conférence de La Haye lorsque, dans sa Convention concernant la neutralité en cas de guerre sur terre, elle a défendu aux belligérants : '(*a*) d'installer sur le territoire d'une Puissance neutre une station radio-télégraphique ou tout appareil destiné à servir comme moyen de communication avec des forces belligérantes sur terre ou sur mer ; (*b*) d'utiliser toute installation de ce genre établie par eux avant la guerre sur le territoire de la Puissance neutre dans un but exclusivement militaire, et qui n'a pas été ouverte au service de la correspondance publique.'[1] La Convention concernant la neutralité en cas de guerre maritime a appliqué aux ports et aux eaux territoriales des neutres l'interdiction relative à l'installation 'des stations radio-télégraphiques ou de tout autre appareil destiné à servir comme moyen de communication avec des forces belligérantes sur terre ou sur mer'.[2] Les deux Conventions spécifient que les neutres ne doivent 'tolérer sur leur territoire' aucune infraction à ces prohibitions,[3] mais la première de ces Conventions a permis aux neutres d'autoriser l'usage, par les belligérants, 'des câbles télégraphiques ou téléphoniques, ainsi que des appareils de télégraphie sans fil, qui sont, soit sa propriété, soit celle de compagnies ou de particuliers'. Si le neutre arrête des mesures restrictives ou prohibitives, celles-ci doivent être appliquées uniformément aux belligérants.[4] L'effet de ces dispositions, lorsqu'on les prend dans leur ensemble, est d'établir une distinction marquée entre les moyens de communication qu'un belligérant possède ou peut contrôler en territoire neutre ou dans les eaux neutres, et les moyens de communication dont la propriété ou le

[1] V. l'art. 3.
[2] V. respectivement les art. 5 et 25.
[3] V. l'art. 5.
[4] V. les art. 8 et 9.

contrôle appartiennent à l'État neutre, ou à des compagnies ou des particuliers sous sa juridiction. Les gouvernements neutres sont tenus d'empêcher l'installation des premiers pendant la guerre, ou leur emploi s'ils ont été installés avant la guerre, sans avoir été ouverts au service de la correspondance publique. Quant aux seconds, les gouvernements neutres peuvent en réglementer l'usage comme ils l'entendent, sous la seule condition de traiter uniformément tous les belligérants. Deux exemples récents montrent la portée de cette distinction. En 1904, pendant le siège de Port-Arthur, les Russes installèrent une station radio-télégraphique dans le port neutre de Tché-Fou, et se mirent ainsi en communication avec la place assiégée.[1] Un tel acte serait aujourd'hui expressément interdit, et le gouvernement neutre aurait le devoir de l'empêcher. En 1898, pendant la guerre hispano-américaine, les câbles reliés aux côtes neutres contribuèrent beaucoup à fournir les renseignements que les navires-éclaireurs ne parvenaient pas à recueillir. Ceci nous est dit par les Américains,[2] et montre nettement que les neutres feront bien d'user du pouvoir discrétionnaire que leur a conféré la deuxième Conférence de La Haye pour prendre toutes les mesures restrictives ou prohibitives qu'ils pourront. Il serait certainement possible d'empêcher le libre usage des communications télégraphiques ou radio-télégraphiques, mais ce serait sans doute œuvre vaine que d'essayer d'empêcher qu'on expédie des renseignements militaires libellés sous la forme de communications inoffensives. Dans sa déclaration de neutralité de 1904, la France a interdit aux navires belligérants, mouillés dans ses ports, de s'enquérir de la force, de la position ou des ressources de leur ennemi, et il serait intéressant de savoir jusqu'à quel point on a estimé que ces termes étaient applicables aux communications télégraphiques ou radio-télégraphiques. En 1898 le Portugal

[1] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, 2e éd., pp. 218, 220.

[2] United States Naval War College, *International Law Situations*, 1904, p. 99.

interrompit ceux de ses services qui concernaient la description des navires de guerre de toutes nationalités et l'avis de leur arrivée ou de leur départ.[1] Sans aller jusque-là, les États neutres pourraient s'opposer au moins à ce que leurs propres moyens de communication fussent utilisés dans l'intérêt de la guerre.

§ 237

3° Le devoir d'acquiescement.

Il faut maintenant fixer notre attention sur

*Le devoir d'acquiescement.*

Les États neutres sont tenus de supporter patiemment de la part des belligérants beaucoup d'actes qui ne seraient pas tolérés en temps de paix, mais qui sont néanmoins légaux en temps de guerre, si gênants qu'ils puissent être pour les sujets neutres et pour leurs gouvernements. Il faut, par exemple, acquiescer à des préjudices occasionnellement encourus pendant des opérations de guerre légales. Des biens appartenant à des neutres peuvent se trouver détruits par les obus au cours d'une bataille ou d'un siège, un voyageur neutre peut être victime d'une attaque dirigée contre un train transportant des soldats en même temps que lui. Ni ces biens ni ce voyageur n'auraient juridiquement droit à une indemnité, quoiqu'il se puisse qu'ils fussent l'objet d'un dédommagement de la part d'un belligérant préoccupé de rester en bons termes avec le pays dont ils dépendent. Les gouvernements neutres sont surtout appelés à remplir leur devoir d'acquiescement lorsqu'il s'agit de l'exercice du droit de visite ou de capture en mer. Ces droits ont toujours été préjudiciables au commerce des neutres et peuvent devenir onéreux. Perdre ses chances de profit, subir même au contraire de grosses pertes, provoque chez ceux qui en sont victimes un ressentiment puissant qui s'exprime bruyamment. Il en

[1] United States Naval War College, *International Law Situations*, 1904, pp. 101, 102.

résulte une forte pression qui s'exerce sur les gouvernements neutres. Ceux-ci ont le devoir de résister à cette pression si le droit incontestable que possède le belligérant d'arrêter en mer les navires marchands sous pavillon neutre, afin de vérifier la nature et la destination de leur cargaison, a été exercé avec circonspection. Si l'exercice de ce droit aboutit à la saisie et éventuellement à la confiscation d'un navire, de sa cargaison, ou de l'un et de l'autre, l'acquiescement reste un devoir, pourvu que les règles du droit international aient été complètement observées. Tant que le fait de forcer un blocus, de transporter de la contrebande, de rendre service à un belligérant, constituera une faute, et tant que la capture de la propriété privée ennemie sera consacrée par le droit maritime, aucune protestation ne sera possible contre les prises effectuées en vertu de ce droit. Mais si ce droit est outrepassé dans un détail quelconque, bien plus, s'il est ouvertement violé, un gouvernement neutre vigilant interviendra de suite pour exiger des réparations en faveur de ses sujets lésés. Ces réparations prendront habituellement la forme de compensations pécuniaires, car les décisions d'un tribunal des prises régulièrement constitué tranchent habituellement la question de propriété en ce qui concerne le navire ou les biens. Si toute réparation était refusée, la Puissance neutre aurait à apprécier si le cas est assez grave pour comporter une déclaration de guerre. Les conflits les plus graves nés, entre neutres et belligérants, au sujet de captures, ont souvent eu pour cause non pas la violation intentionnelle de principes reçus, mais les différences d'interprétation desdits principes. C'est particulièrement le cas des difficultés relatives à la contrebande ou au blocus. Pourtant le droit paraît avoir été tranché, sur ces deux points, par la Déclaration de Londres de 1909, et les deux Conférences de La Haye ont déblayé beaucoup d'autres questions. En outre, nous sommes à la veille de voir fonctionner la Cour internationale des prises dont la jurisprudence fixera souverainement le droit de l'avenir sur

de nombreux points. De graves controverses, relatives aux règles applicables à des cas particuliers, diminueront ainsi d'importance autant que de nombre. Les neutres connaîtront les limites exactes de leur devoir d'acquiescement, et les belligérants de bonne foi n'exigeront pas que l'on acquiesce à plus que n'autorise le droit.

§ 238

**4° Le devoir de restitution.**

Il faut maintenant discuter le

*Devoir de restitution.*

L'occasion s'en présente lorsqu'au mépris du droit un belligérant a méconnu la souveraineté d'un neutre aux dépens de son adversaire. Si, par exemple, il a opéré une capture dans des eaux neutres, sa faute est double. La Puissance dont l'autorité a été mise à néant et celle dont le navire a été pris sont toutes deux lésées. Le belligérant lésé adresse ses réclamations au neutre dans la juridiction duquel l'acte illégal a été commis, et le neutre a une action récursoire contre le belligérant coupable pour avoir, malgré la paix entre eux maintenue, méconnu sa souveraineté. La vraie réparation, ou, du moins, la partie la plus importante de la réparation due, consiste à ramener la prise à l'endroit où elle a été illégalement saisie. Et lorsqu'elle a été restituée à la Puissance qui était lésée du fait de sa saisie, cette Puissance doit la restituer, à son tour, à ceux à la garde desquels elle a été ravie. En réalité, le devoir de restitution va plus loin encore. Le neutre doit faire tous les efforts possibles pour obtenir que le navire soit rendu. Il doit avoir recours aux moyens diplomatiques, mais il n'est pas tenu de se borner à ceux-ci. Si le navire est encore dans sa juridiction, il peut employer la force pour l'arracher à ceux qui s'en sont illégalement emparés. La Convention de La Haye relative à l'établissement d'une Cour internationale des prises ajoute aux moyens diplomatiques et à l'emploi de la force

un autre procédé. Elle donne le recours à cette Cour à la Puissance neutre ' s'il est allégué que la capture d'un navire ennemi a eu lieu dans les eaux territoriales de cette Puissance '.[1] Ces divers moyens doivent être employés par le neutre pour lui permettre d'être en état de remplir vis-à-vis de l'autre belligérant son devoir de restitution. La treizième Convention de La Haye y fait allusion.[2] Les représentations diplomatiques sont considérées comme le moyen normal, si le navire n'est pas dans la juridiction de la Puissance neutre : dès que ces représentations l'atteignent, le belligérant qui a opéré la prise est tenu de la relâcher avec ses officiers et son équipage. Lorsque la prise est encore dans la juridiction du neutre, celui-ci doit employer ' tous les moyens ' dont il dispose pour qu'elle soit relâchée. De plus, l'équipage mis à bord par le capteur doit être interné. Ces dispositions impliquent manifestement la possibilité d'un emploi de la force. Mais la Convention n'impose pas à l'État neutre l'obligation d'exiger la reddition, quoiqu'il affirme que le belligérant a le devoir de relâcher la prise sur la demande de la Puissance neutre. On peut, cependant, soutenir avec de bons arguments que l'obligation du neutre résulte, à cet égard, du droit des gens coutumier. Quand la prise est relâchée, ses officiers et son équipage reprennent leur liberté comme elle.

Un second cas de restitution obligatoire se présente lorsqu'une prise est amenée dans un port neutre d'une manière irrégulière, c'est-à-dire pour une autre cause que ' l'innavigabilité, le mauvais état de la mer ou le manque de combustible ou de provisions ', ou encore qu'on l'a mise sous séquestre en attendant le jugement du tribunal des prises. La Puissance neutre ne saurait s'incliner avec indifférence lorsqu'on viole sa neutralité. Elle a le devoir de ' relâcher la prise avec ses officiers et son équipage et d'interner l'équipage mis à bord par le capteur '.[3] Relâcher la prise n'est que le préliminaire de sa restitution au

[1] V. art. 4. [2] V. art. 3. [3] V. art. 22.

gouvernement de l'État dont elle provient, et le devoir de relâcher rentre donc sous la rubrique du devoir de restitution.

§ 239

5° Le devoir de réparation.

La dernière catégorie des devoirs de neutralité des États est le

*Devoir de réparation.*

Lorsqu'un belligérant est lésé par le fait qu'un neutre a manqué, par négligence ou mauvaise volonté, de remplir les obligations que lui impose le droit international, il est autorisé à formuler une demande de réparation. Il est difficile, comme nous l'avons vu, de définir la mesure exacte d'attention et de soins qu'un belligérant peut exiger d'un neutre,[1] mais il n'est douteux pour personne que l'indifférence et la négligence peuvent causer à la Puissance qui en souffre un préjudice tel qu'une réparation soit nécessaire. Point de responsabilité si les précautions voulues ont été prises, quoique sans succès. Le Japon n'a rien réclamé au Gouvernement anglais lorsqu'en 1904 le torpilleur *Caroline* s'échappa de la Tamise, où il avait été construit, et gagna Libau où il fut livré aux autorités russes. Ses constructeurs avaient été habilement aveuglés, et, lorsque leur attention s'éveilla et que l'Amirauté anglaise intervint, le torpilleur eut juste le temps de disparaître pour éviter d'être saisi. Mais si le neutre n'a, dans un cas évident, rien fait, ou si son intervention a été retardée au delà de toute raison, une réparation lui incombe, alors même qu'il a personnellement souffert de la violation de ses droits de souveraineté. Cela a été clairement montré par la célèbre affaire de l'*Alabama*, en 1872. La Grande-Bretagne se vit imposer une indemnité de 75,000,000 de francs à cause de sa négligence, quoiqu'elle eût pu établir que les jurisconsultes différaient grandement d'avis au sujet du caractère obligatoire du rôle qu'on lui reprochait

[1] V. § 235.

de ne pas avoir rempli. Dans l'intérêt de la paix, elle avait consenti à laisser apprécier son cas d'après les trois règles posées par le traité de Washington de 1871;[1] et ces règles ont dû attendre jusqu'en 1907 pour apparaître comme des points acquis du droit international, grâce à leur incorporation dans la treizième Convention de La Haye.[2] Dans des cas extrêmes, lorsque la faiblesse ou l'égarement d'un gouvernement neutre réduit la neutralité à un rôle dérisoire, un belligérant pourrait même être autorisé à agir comme si la neutralité n'existait pas.

## § 240

**Des pouvoirs dont jouissent les neutres pour la défense de leur neutralité.**

Nous achèverons notre esquisse des devoirs des États neutres envers les États belligérants par l'indication sommaire des pouvoirs que possèdent les neutres pour défendre leur neutralité. Ils ont tout d'abord le secours de l'*action diplomatique*. Le plus souvent, leurs remontrances se feront écouter, car il est de l'intérêt de tout belligérant de rester en bons termes avec les Puissances qui ne participent pas à la guerre. S'il y a flagrante violation de leur neutralité, et que le préjudice soit notoire et incontesté, une réparation adéquate suivra toute réclamation raisonnable. Un autre moyen, nullement exclusif quoique indépendant du premier, consiste dans l'*action administrative* qui surveille toute action contraire à la neutralité, soit pour en empêcher l'accomplissement, soit pour infliger une punition exemplaire au coupable. Si, par exemple, un navire de guerre belligérant tente d'opérer une capture dans un port neutre, les autorités de ce port peuvent user de tous les moyens dont elles disposent pour couper court à cette tentative. Et si, dans la lutte, le navire agresseur est, soit avarié, soit coulé, son commandant n'a qu'à s'en prendre à lui de ce résultat. Il est couramment affirmé que, dans cette

[1] V. § 235. [2] V. art. 6, 8, 25.

hypothèse, le neutre peut poursuivre le navire agresseur jusqu'en haute mer pour lui infliger tel traitement que de droit. Néanmoins cette opinion doctrinale n'a pas reçu confirmation de la pratique ni de la jurisprudence. Elle paraît même contraire au principe fondamental que le droit de police d'un État ne s'étend pas au delà de ses eaux territoriales, et l'on peut se demander si les voies d'exécution lui sont permises, au delà de cette limite, pour défendre l'intégrité de son territoire. Quoi qu'il en soit, cette opinion, à laquelle nous hésitons à nous rallier, a pour elle la grande autorité de l'Institut de Droit international qui a déclaré, lors de sa session de Paris en 1894, que dans le cas d'une infraction commise dans les eaux territoriales d'un État ' l'État riverain a le droit de continuer sur la haute mer la poursuite commencée dans la mer territoriale ', sauf que ' le droit de poursuite cesse dès que le navire sera entré dans un port de son pays ou d'une tierce Puissance '.[1]

Nous en venons enfin au moyen tiré de l'*action judiciaire.* Le neutre a le droit de faire statuer ses propres tribunaux des prises sur les captures opérées par des belligérants dans sa juridiction, que la prise reste dans les eaux neutres où elle a été illégalement saisie, ou qu'elle y soit ramenée quelque temps après la capture. La restitution se fait généralement par un acte administratif, mais il est parfois préférable de faire juger le cas par les tribunaux neutres. Leur juridiction s'étend également aux cas où le vaisseau capteur a été, soit équipé, soit transformé en navire de guerre dans les eaux neutres, et où il a, ensuite, opéré une prise qu'il a amenée dans un des ports de la Puissance lésée. Ce principe est clairement illustré par de nombreuses décisions de justice dont la plus importante est celle du juge Story dans l'affaire de la *Santissima Trinidad*,[2] posant en règle, entre autres, que la juridiction du neutre se limite aux

[1] *Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1894–1895, p. 330.

[2] Wheaton, *Reports of the United States Supreme Court*, vol. vii, p. 283.

captures faites au cours de l'expédition où a eu lieu l'équipement ou la transformation illicites.[1]

[1] On trouvera un exposé clair et brillant de toutes les questions discutées par la deuxième Conférence de La Haye, à propos de la Convention concernant les Droits et Coutumes des Puissances neutres en cas de guerre maritime, dans le rapport de M. Louis Renault à la Conférence (*Actes et Documents*, vol. i, pp. 295–330). On trouvera de lumineux commentaires dans Higgins, *loc. cit.*, pp. 457–483, et Scott, *loc. cit.*, vol. i, pp. 620–648. Pour le texte des deux Conventions concernant la neutralité, qui ont été fréquemment citées dans ce chapitre, voir Higgins, *loc. cit.*, pp. 281–289, 445–456 ; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 143–150, 208–217 ; Scott, *loc. cit.*, vol. ii, pp. 400–414, 506–523 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. ii, pp. 117–127, 202–216.

# CHAPITRE IV

## LE COMMERCE ORDINAIRE DES NEUTRES

### § 241

Le conflit entre les intérêts des belligérants et des neutres en matière commerciale.

Le moment est venu d'examiner la théorie de la neutralité sous son deuxième aspect qui concerne les rapports entre États belligérants et sujets neutres.[1] Au Moyen Âge le développement du commerce imposa les préoccupations économiques à l'attention des gouvernements, bien avant que l'idée des devoirs collectifs des États les uns envers les autres ne se fût dégagée. Le belligérant déterminait lui-même le commerce des neutres en s'arrogeant le droit de punir les infractions commises aux règles établies par lui dans son propre intérêt. A mesure que le commerce devint plus important, que les commerçants eurent plus d'influence, ils demandèrent qu'on leur témoignât quelque respect ; après le déclin de la féodalité et le début de l'époque commerciale et industrielle, il s'éleva des Etats dont la politique tendit à augmenter les immunités des commerçants neutres, aux dépens des droits des belligérants. Pendant trois siècles, au moins, les intérêts commerciaux sont devenus de plus en plus puissants. Il en est résulté une modification continue des anciennes règles et le développement d'un état de droit qui représente un compromis entre l'effort du belligérant pour frapper le commerce de ses adversaires, et celui des neutres pour soustraire leur commerce aux servitudes de la guerre. L'opposition des intérêts a été la principale force en œuvre dans le développement de la neutralité des individus, exactement comme le point de vue moral a été le principal facteur du développement de la neutralité d'État. Néanmoins les règles qui gouvernent le risque des commerçants et des

[1] § 228.

armateurs neutres avaient une netteté, une harmonie qui manquèrent aux États neutres, jusqu'aux récentes définitions des devoirs mutuels des États neutres ou belligérants. Cette différence tenait au fait que les règles concernant les sujets neutres étaient appliquées par les tribunaux des prises après avoir été élaborées par des juristes qui avaient élevé, sinon un grand système international, du moins plusieurs systèmes nationaux. Le régime des États neutres, au contraire, était abandonné aux controverses politiques des gouvernements que l'opinion publique parvint si lentement à dominer. Maintenant le régime des États neutres tend à être clairement défini et universellement reconnu, grâce aux efforts déployés par la deuxième Conférence de La Haye dans l'élaboration des Conventions auxquelles nous avons consacré les deux chapitres précédents. De plus, le caractère universel que doivent présenter des règles applicables aux rapports entre États belligérants et individus neutres s'est affirmé récemment sur bien des points, comme on le verra dans le présent chapitre et ceux qui vont suivre.

Parmi les questions comprises sous la rubrique des droits et devoirs réciproques des États belligérants et des sujets neutres la première place doit être réservée à celle que nous avons déjà désignée sous ce titre: le commerce ordinaire des neutres. Nous entendons par là le commerce dégagé de tout incident relatif au genre de services que rendent les navires marchands, aux usages militaires des marchandises transportées, ou à la condition du port de destination. Notre rubrique ne s'étend donc qu'aux restrictions que les belligérants ont cherché à faire peser sur le commerce inoffensif de tous les jours, sous prétexte qu'ils doivent pouvoir atteindre leur ennemi de toutes les manières, — et aux mesures de protection qu'ont réclamées les neutres en invoquant ce principe qu'on doit leur permettre de poursuivre paisiblement leur trafic en dépit d'une guerre à laquelle ils sont étrangers.[1] Le caractère spécial du commerce

[1] Dupuis, *La guerre maritime*, §§ 34–39.

maritime rend souvent toute distinction impossible entre les intérêts des belligérants et ceux des neutres qui s'y trouvent engagés, et il est difficile de frapper un ennemi sans atteindre un ami. Sur terre on ne trouve que peu de marchandises neutres en territoire ennemi, et ces marchandises sont soumises au droit habituel de la guerre. Le gouvernement local les frappe des mêmes impôts que les biens de ses sujets, et l'occupant les grève des mêmes réquisitions que les biens de son adversaire. Mais, sur mer, où n'existe aucune juridiction territoriale capable de simplifier les situations, les biens ennemis se rencontrent souvent sous pavillon neutre, et les biens neutres sous pavillon ennemi. Il est donc nécessaire de décider, dans chaque cas, si c'est le caractère neutre ou le caractère ennemi qui prévaudra. Deux principes ont, suivant le temps, été invoqués, à titre de compromis, rudimentaire mais pratique, pour départager les prétentions contradictoires des marines de guerre et du commerce maritime des neutres. Suivant le premier de ces principes, c'est le caractère du propriétaire qui déterminerait si les biens sont saisissables, tandis que, d'après le second, c'est le caractère du navire qui aurait cet effet. Ce sont ces deux principes qui, soit pris séparément, soit combinés entre eux, se retrouvent au fond de tous les systèmes qu'on a mis en vigueur, depuis qu'on a renoncé à intercepter tout commerce avec l'ennemi et limité l'arbitraire des captures.

## § 242

L'histoire des règles de la capture en mer.

Le Consulat de la mer, qui fut le plus important des codes maritimes du Moyen Âge,[1] déclarait que, si le vaisseau capturé était neutre et sa cargaison ennemie, le capteur pourrait contraindre le navire à transporter la cargaison jusqu'en un point de sûreté, en lui payant le fret auquel il avait droit de la part des chargeurs. Si, au contraire, le

[1] V. § 20.

navire était ennemi, et la cargaison neutre, les propriétaires de la cargaison avaient le droit de racheter le navire au capteur et de poursuivre leur voyage. S'ils refusaient d'en user, le capteur pouvait faire conduire le navire dans un port de son propre pays et exiger ensuite des chargeurs le fret qu'ils auraient dû payer au belligérant à qui appartenait le navire. Si, au contraire, les chargeurs étaient disposés à s'entendre pour la rançon du navire, et que le capteur s'y refusât, ils pouvaient réclamer des dommages-intérêts du capteur, sans que celui-ci pût exiger d'eux aucun fret.[1] Ces dispositions procédaient toutes de l'idée que le sort des biens dépend de la qualité de leur propriétaire. Était-il ennemi, leur capture était licite, même dans des cales neutres ; était-il neutre, on ne pouvait les saisir, même sous pavillon ennemi. Les règles du Consulat de la mer furent généralement suivies en Europe à l'époque de la Réforme et de la Renaissance, quoique d'autres usages se manifestassent quelquefois. Par exemple, les belligérants tentaient parfois d'empêcher les neutres de ne poursuivre aucun commerce avec leur adversaire : la doctrine que la neutralité d'un navire se trouve entachée par le transport d'une cargaison ennemie, la cargaison neutre par son transport sur un navire ennemi, et la fraction neutre d'une cargaison neutre par l'autre fraction qui est ennemie, fut imaginée en France et appliquée pendant quelques guerres des XVI^e^ et XVII^e^ siècles sous le nom de doctrine de l'infection.[2] Somme toute, les États s'en tinrent à la méthode simple qui consistait à capturer les marchandises ennemies et à respecter les marchandises neutres, sans égard à la nationalité du navire qui les transportait. En outre, au fur et à mesure des progrès de la civilisation et du commerce, l'obligation de soumettre les navires capturés à l'appréciation d'un tribunal des prises compétent fut universellement reconnue, et il fut admis que ces tribunaux devaient égale-

[1] Pardessus, *Us et coutumes de la mer*, vol. ii, p. 304.
[2] Dupuis, *loc. cit.*, §§ 41–43.

ment déclarer de bonne prise les biens ennemis, tout en relâchant le navire neutre, et en payer à ses propriétaires le fret qui leur était dû — et déclarer de bonne prise le navire ennemi, tout en relâchant les marchandises neutres. On renonçait ainsi à celles des dispositions du Consulat de la mer qui concernaient la rançon d'une prise par les propriétaires neutres des parties innocentes de sa cargaison ; mais, à d'autres égards, le système restait intact et faisait partie du droit coutumier des nations.

Quelque temps après, cependant, ce système subit une modification basée sur un principe que l'on considérait comme plus favorable au commerce neutre. On proposa que la saisissabilité des marchandises dépendît du pavillon sous lequel elles naviguaient. Si ce pavillon était neutre, les marchandises devaient rester libres, même si elles appartenaient à un ennemi ; mais, sous pavillon ennemi, la cargaison était de bonne prise, même si elle appartenait à un neutre. La doctrine nouvelle fut formulée en deux aphorismes symétriques : *Vaisseaux libres, marchandises libres ; vaisseaux ennemis, marchandises ennemies.* Les Hollandais, qui en furent les premiers défenseurs, l'adoptèrent pour des motifs d'intérêt personnel et d'avantage commercial, reconnaissant qu'elle impliquait un nouveau principe qui devait faire l'objet d'une convention spéciale, si vraiment leur commerce devait en profiter. Ils détenaient, au XVII^e siècle, la plus grande partie du commerce de transports de l'Europe, et leur but était de faire échapper à toute molestation les biens des belligérants confiés à leurs soins. Mais, pour obtenir ce résultat, ils durent payer l'immunité des marchandises ennemies sous pavillon neutre en permettant aux belligérants de saisir les biens neutres sous pavillon ennemi. C'est pourquoi l'on rencontre toute une série de traités qui stipulent que le caractère du navire fixe le sort des marchandises, à moins que des articles de contrebande ne soient découverts à bord d'un navire ami dont le pavillon ne saurait les innocenter.

Le premier de ces traités fut signé, en 1650, entre les Pays-Bas et l'Espagne,[1] et suivi, à intervalles irréguliers, de beaucoup d'autres conventions.[2] Les États-Unis, dès leur émancipation, témoignèrent d'un grand désir d'incorporer la dernière doctrine dans leurs traités internationaux. Aussi la voit-on apparaître dans leurs traités de 1778 et de 1800 avec la France, dans leur traité de 1782 avec les Pays-Bas, et dans leur traité de 1783 avec la Suède.[3] Leurs traités de 1785 avec la Prusse et de 1795 avec l'Espagne allèrent encore plus loin en stipulant l'application de la règle : *Vaisseaux libres, marchandises libres*, sans y ajouter : *Vaisseaux ennemis, marchandises ennemies.* Mais, en 1799, quand ils négocièrent un nouveau traité avec le premier de ces États, la stipulation antérieure fut remplacée par la promesse d'observer ' les principes et les règles généralement reconnues du droit des gens ', et, en 1819, la convention conclue avec l'Espagne limita l'immunité aux cas où il y aurait réciprocité de la part des Puissances neutres et des sujets dont on épargnerait les biens.[4] Un retour complet à la théorie du Consulat de la mer se trouve dans le traité passé, en 1794, par les États-Unis avec la Grande-Bretagne. Il y était spécifié que les biens ennemis trouvés à bord d'un navire neutre seraient considérés comme étant de bonne prise.[5]

Il est évident, d'après ces exemples, que l'attitude de la diplomatie des États-Unis a varié. Dans l'ensemble, elle a fortement incliné en faveur de l'immunité des marchandises ennemies sous pavillon neutre ; mais, récemment, ses traités ont contenu une clause limitant le bénéfice de l'immunité aux neutres qui appliquent la même règle lorsqu'ils sont eux-mêmes en état de guerre.[6] Cependant les anciens

[1] Dumont, *Corps diplomatique*, vol. vi, I[re] partie, p. 571.
[2] Manning, *Law of Nations* (éd. Amos), liv. V, ch. vi.
[3] *Treaties of the United States*, pp. 301, 303, 326, 752, 753, 1044, 1046.
[4] *Ibid.*, pp. 902, 911, 1010, 1011, 1020, 1021. [5] *Ibid.*, p. 389.
[6] Par exemple, le traité de 1887 avec le Pérou (*Treaties of the United States*, p. 1196).

jurisconsultes d'Amérique posaient en règle qu'en l'absence d'un traité la règle du Consulat de la mer est toujours applicable. Kent dit du principe *Vaisseaux libres, marchandises libres* que de telles règles doivent être considérées comme reposant uniquement sur des traités et dérogatoires, dès lors, au principe général.[1] Jefferson écrivait en 1793 : 'Je crois qu'il n'est pas douteux que, d'après le droit des gens, les biens d'un ami, trouvés dans les cales d'un ennemi, sont libres, et que les biens d'un ennemi, trouvés dans les cales d'un ami, sont de bonne prise.'[2] La jurisprudence de la Cour suprême de Washington était fixée dans le même sens. L'attitude des États-Unis a donc été celle d'une Puissance qui, tout en admettant le caractère obligatoire des anciennes règles, là où elles n'étaient pas exclues par une convention spéciale, désirait leur voir substituer une doctrine plus moderne. La Grande-Bretagne, d'autre part, maintenait l'ancienne théorie de la capture, qu'elle prétendait être juste et satisfaisante. Plutôt que d'y renoncer, elle fit face aux deux puissantes ligues d'adversaires, connues sous le nom des Neutralités armées de 1780 et de 1800. N'ayant conclu que très peu de traités excluant cette règle au profit du principe que le pavillon couvre la marchandise, elle a saisi la première occasion pour résilier les traités de cette nature que les évènements l'avaient contrainte à souscrire.

Jusqu'ici nous avons mis le caractère du navire en opposition directe avec le caractère des biens, l'un et l'autre étant pris, tour à tour, comme critérium de la légalité de la capture. Mais ils peuvent se combiner, tout en faisant prévaloir dans la combinaison ce qui, de l'un ou l'autre, est le plus défavorable ou le plus favorable aux neutres. Si l'on s'attache au critérium de la propriété de la cargaison, l'on est conduit à admettre que les biens d'un ennemi, trouvés à bord d'un navire ami, sont de bonne prise, tandis

[1] *Commentaries* (éd. Abdy), ch. viii, p. 342.
[2] Wharton, *loc. cit.*, § 342.

que, si l'on s'attache à la nationalité du navire, on est amené à la conclusion que les biens d'un ami, trouvés à bord d'un navire ennemi, sont de bonne prise. La combinaison des deux principes nous acculerait à cette conclusion rigoureuse que *les biens ennemis à bord des navires neutres, et les biens neutres à bord de navires ennemis, seraient également sujets à capture.* D'autre part, en nous attachant à celles des conséquences de nos deux principes qui sont les plus favorables au commerce neutre, nous sommes amenés à dire que *ni les biens neutres à bord de navires ennemis, ni les biens ennemis à bord de navires neutres, ne sont sujets à capture.* Nous voyons donc que les neutres peuvent être soumis à la combinaison des conséquences les plus rigoureuses ou les plus douces de chacune des deux grandes doctrines élaborées au sujet de la capture. La pratique la plus rigoureuse fut suivie par la France aux XVI^e^ et XVII^e^ siècles, quoique parfois elle paraisse alors faire retour aux règles du Consulat de la mer, et que, dans la dernière partie de cette période, elle s'obligeât, par de nombreux traités, à suivre vis-à-vis des Puissances cosignataires le principe de l'immunité de la propriété ennemie sous pavillon neutre. Mais, lorsque Louis XIV fut à l'apogée de sa puissance, il rendit la pratique française encore plus dure par cette fameuse ordonnance de la Marine de 1681, qu'Azuni a appelée ' le chef-d'œuvre de la législation établie par cet incomparable monarque '.[1] Cette ordonnance ne déclarait pas seulement de bonne prise les marchandises neutres transportées en cales ennemies, mais elle rendait confiscables les navires neutres qui transportaient des marchandises ennemies. La doctrine d'après laquelle la propriété ennemie infectait de son caractère ennemi toute propriété neutre qui se trouvait en contact avec elle fut suivie par la France jusqu'en 1744, et par l'Espagne de 1704 à 1744 : à cette époque une ordonnance française affranchit de la capture les navires neutres chargés de marchandises ennemies,

[1] *Droit maritime de l'Europe,* vol. i, ch. iii, art. 14.

et le gouvernement espagnol changea de politique navale, d'accord avec sa puissante alliée. Changeant, suivant les circonstances, au cours de sa grande lutte maritime contre l'Angleterre, la France modifia, avec une rapidité surprenante, ses règles de la capture maritime pendant la dernière moitié du XVIIIe siècle et les premières années du XIXe.[1] A la fin de cette lutte elle en resta à sa politique traditionnelle de saisie des biens neutres en cales ennemies, sans y ajouter pourtant la confiscation des navires neutres pour avoir transporté des marchandises ennemies, tandis que l'Angleterre suivait encore sa vieille pratique, de considérer comme de bonne prise les marchandises ennemies sous pavillon neutre. C'est pourquoi, lorsqu'en 1854 la France et l'Angleterre s'allièrent contre la Russie, il ne parut rester au commerce neutre aucune espérance d'échapper. Mais ces deux Puissances, sentant qu'il n'était ni désirable, ni possible, de faire revivre les rigueurs d'un âge disparu, convinrent que, pendant la guerre, elles ne saisiraient pas les biens ennemis sous pavillon neutre, ni les biens neutres sous pavillon ennemi.

Ceci nous amène à la combinaison des deux conséquences les plus favorables des deux grandes doctrines relatives à la capture sur mer. Un effort fut fait, en 1752, dans le rapport adressé à Frédéric le Grand par la Commission de l'emprunt de Silésie,[2] pour démontrer que la capture de la propriété ennemie sous pavillon neutre était contraire au droit des gens.[3] Mais les arguments de la Commission étaient des plus faibles et la réponse anglaise passa, aux yeux de tous, pour avoir réduit en miettes leur raisonnement.[4] Les Neutralités armées de 1780 et de 1800 s'efforcèrent de faire prévaloir la règle : *Vaisseaux libres, marchandises libres*, sans y ajouter le complément logique : *Vaisseaux ennemis*,

[1] Dupuis, *La guerre maritime*, §§ 44–50, 54.
[2] V. § 176.
[3] C. de Martens, *Causes célèbres*, vol. ii, cause première.
[4] Manning, *Law of Nations* (éd. Amos), liv. V, ch. vi, § 2.

*marchandises ennemies.*[1] Les principes de la première neutralité armée avaient été acceptés par les principaux pays du continent lorsque la paix de 1783 vint suspendre, pour un temps, l'intérêt de toute réglementation de la guerre maritime. Mais à peine la Révolution française avait-elle inauguré le grand cycle des guerres européennes, que l'Europe s'empressait de répudier le nouveau droit maritime auquel la plupart de ses gouvernements avaient adhéré quelques années auparavant. De nouveau, la prépondérance navale de la Grande-Bretagne et la rigueur qu'elle témoigna à l'égard du trafic colonial soulevèrent contre elle des sentiments d'hostilité jalouse. Les États neutres constataient que leur commerce n'était pas aussi prospère qu'ils l'avaient espéré, et, en 1800, la Russie prit la tête d'un mouvement dont le but était de frapper la principale Puissance maritime du monde en faisant revivre la Neutralité armée de 1780. Les Puissances baltiques s'associèrent à la Ligue, mais, dans l'espace de quelques mois, elle fut dissoute par suite de la mort de l'empereur Paul et de la vigoureuse action du Gouvernement anglais.[2] Une période de confusion suivit, où chacun des États européens fut mêlé, à son tour, au conflit ; pour quelques-uns de ces États, il n'y eut à peine aucun répit jusqu'à la paix générale de 1815. Les signataires de la Neutralité armée foulèrent aux pieds, comme belligérants, les doctrines qu'ils avaient défendues comme neutres, tandis que la Grande-Bretagne et la France rivalisaient d'attaques contre le commerce innocent, chacune essayant de justifier ses rigueurs en prétendant que celles-ci n'étaient que des actes de rétorsion vis-à-vis de l'autre.[3] A la fin de la lutte, aucune règle relative à la capture maritime n'avait reçu l'assentiment général. Il était réservé aux accords pacifiques d'une génération ultérieure de pouvoir réaliser ce que la force avait

[1] C. de Martens, *Recueil,* vol. i, pp. 193, 194, et vol. ii, pp. 215–219.
[2] Wheaton, *Histoire du Droit des gens*, III[e] partie, §§ 14–20.
[3] Manning, *loc. cit.*, liv. V, ch. vi, x, xi.

été incapable de faire pendant le conflit mondial dont la Révolution française et Napoléon Ier avaient été les pivots.

§ 243

La Déclaration de Paris.

Nous venons de voir que les États qui s'associèrent contre la Russie pour la guerre de Crimée s'engagèrent, dès le début, à ne capturer ni la propriété ennemie sous pavillon neutre, ni la propriété neutre sous pavillon ennemi, tout en se réservant d'appliquer le droit commun en cas de contrebande ou de violation de blocus. La guerre finie, les Puissances réunies à la Conférence de Paris se rallièrent à une Déclaration concernant le Droit maritime qu'il ne faut pas confondre avec le traité de Paris, quoique les mêmes plénipotentiaires l'aient rédigée et signée. De plus, les Puissances contractantes s'engagèrent à solliciter l'adhésion des autres pays, qui leur répondirent d'ailleurs, dans un court délai, d'une façon presque unanime. Quelques pays, toutefois, ne voulurent pas s'engager, pour diverses raisons. Le plus important d'entre eux, les États-Unis, refusa parce qu'on n'avait pas exempté de capture la propriété privée.[1] La Chine, l'Espagne et le Mexique furent les autres abstentionnistes, ainsi que quelques Républiques sud-américaines. Mais l'Espagne et le Mexique ont fini par adhérer lors de la Conférence de La Haye de 1907, et les États-Unis se sont toujours comportés comme s'ils avaient adhéré. La Déclaration est donc soutenue d'un aveu presque universel. Elle fut adoptée le 16 avril 1856, et deux de ses articles sont de la plus haute importance pour la question que nous étudions en ce moment. Le second déclare que : ‘ Le pavillon neutre couvre la marchandise ennemie, à l'exception de la contrebande de guerre ’, et le troisième que : ‘ La marchandise neutre, à l'exception de la contrebande de guerre, n'est pas saisissable sous pavillon ennemi ’ [2] ; on verra que ces règles sanctionnent, d'un consentement général, le

[1] V. § 193.

[2] Higgins, *loc. cit.*, p. 2.

principe que les navires libres rendent leur cargaison libre, sans qu'inversement le pavillon ennemi expose la marchandise neutre à être saisie. L'adhésion de la Grande-Bretagne à cette Déclaration a marqué la victoire complète des considérations commerciales sur les règles du Consulat de la mer. L'Angleterre avait longtemps gardé ces règles plus anciennes mais plus rigoureuses ; elle finit par reconnaître que ses intérêts de grande nation commerciale, portée surtout à la paix, et, dès lors, destinée à rester neutre dans les guerres ultérieures, devaient la conduire à accepter un régime sous lequel son commerce se trouverait fort avantagé, tant qu'elle ne serait pas au nombre des belligérants. Le grand développement de ses transports, depuis 1856, montre que ses hommes d'État virent juste, quoique nous ayons dit qu'il y a des raisons de croire que ses intérêts seraient encore mieux servis si, allant plus loin, elle consentait à l'abolition totale de la capture de la propriété privée en cas de guerre maritime, réserve faite des cas de contrebande, de violation de blocus et de services incompatibles avec la neutralité.[1] Aucune des Puissances qui ont refusé de signer la Déclaration de Paris n'a fait d'objection à ses articles 2 et 3. Celles qui ont été mêlées à des guerres, depuis 1856, ont respecté la propriété ennemie sous pavillon neutre aussi bien que la propriété neutre sous pavillon ennemi. Pendant la guerre de Sécession les deux adversaires avaient convenu d'observer tous les articles de la Déclaration de Paris, sauf le premier, et, en fait, ils les observèrent tous. La guerre hispano-américaine de 1898 eut lieu entre deux des Puissances qui n'avaient pas signé la Déclaration, mais l'une et l'autre agirent comme si elles l'avaient signée.

L'immunité de la propriété ennemie sous pavillon neutre représente une concession faite aux neutres. Deux questions ont été soulevées à ce sujet. La première est de savoir si les belligérants qui ont signé la Déclaration doivent en faire bénéficier les neutres qui ne l'ont pas signée. Nous

[1] V. § 194.

répondons que ce privilège ne saurait guère être refusé, malgré la clause finale de la Déclaration qui stipule qu'elle ' n'est et ne sera obligatoire qu'entre les Puissances qui y ont ou qui y auront accédé '. En effet, depuis qu'elle existe, cette Déclaration a été observée dans tous les conflits maritimes. L'usage constant de plus d'un demi-siècle peut, dès lors, être invoqué en faveur de son caractère obligatoire, et il n'en faut pas plus pour en faire une règle du Droit international consacrée par le consentement général, indépendamment de toute adhésion officielle à son texte. Les neutres non-signataires, qui ont eux-mêmes, en tant que belligérants, agi suivant le principe que le pavillon couvre la marchandise, auraient quelque raison d'être froissés si un belligérant s'autorisait du fait qu'ils n'ont pas signé la Déclaration pour priver leur commerce de la protection dont cette Déclaration a voulu l'entourer. Pendant la guerre franco-allemande de 1870–1871, les deux adversaires appliquèrent la Déclaration à la propriété privée des Américains et des Espagnols, quoique ni les États-Unis ni l'Espagne ne l'eussent signée, et lorsque les États-Unis et l'Espagne se firent la guerre en 1898 ils accordèrent le bénéfice de la Déclaration à tous les neutres. Il faut répondre de même à la seconde question qui tend à savoir si, entre deux belligérants dont l'un seulement a signé la Déclaration, il y a obligation pour le signataire à observer la Déclaration vis-à-vis des neutres qui ne l'ont pas signée. Si l'on ne s'en tient qu'à la lettre de la clause finale, on peut hésiter, mais dès qu'on examine ce qui s'est passé dans la pratique on constate une forte tendance à l'interprétation la plus libérale. Lorsque l'Angleterre et la France étaient en guerre, en 1860, contre la Chine, qui n'avait pas signé, ils appliquèrent les articles 2 et 3 au commerce neutre. Le Chili et le Pérou en firent de même, en 1885,[1] dans leur guerre contre l'Espagne. En réalité, il est probable que les belligérants qui n'ont pas accédé à la Déclaration seront

[1] Twist, *Belligerent Right on the High Seas*, p. 8.

encore plus portés à en observer les règles que ceux qui y ont accédé à les méconnaître. Nous en avons un exemple dans la guerre sino-japonaise de 1894–1895. Du commencement à la fin, la Chine, qui n'avait pas signé, ne chercha pas une fois à capturer des marchandises japonaises, sous pavillon neutre, ou des marchandises neutres, sous pavillon japonais, tandis que le Japon, qui avait signé, ne manifesta pas la moindre velléité de méconnaître ses obligations envers les neutres, sous prétexte que la Chine n'avait pas pris les mêmes engagements. L'idée d'un retour au passé ne serait qu'un vain rêve. Ceux qui s'y complaisent ne se rendent compte ni de la puissance du commerce moderne, ni de la force des idées morales qui tendent à restreindre le pouvoir nocif de la guerre.[1] Ce que les intérêts neutres ont su conquérir en 1856, ils sauront bien le retenir dans l'avenir. Nous pouvons nous en rapporter, avec confiance, à l'opinion d'une des plus grandes autorités de notre temps qui a déclaré que ' le principe que le pavillon couvre la marchandise est assuré pour toujours '.[2]

§ 244

L'état actuel du droit concerne le commerce maritime ordinaire.

La Déclaration de Paris a donc dépouillé les belligérants du droit d'intercepter le commerce maritime ordinaire qui se pratique entre leurs ennemis et le reste du monde, à moins que ce commerce ne se fasse sous pavillon ennemi. Les navires ennemis qui transportent des marchandises neutres restent saisissables, et un tribunal des prises les condamnera tout en relâchant leur cargaison. Les propriétaires de celle-ci souffriront du retard de sa livraison et pourront perdre l'occasion de la revendre, mais en conserveront du moins la valeur. On ne peut pourtant pas s'en tenir à cette constatation, car il s'agit d'une matière moins simple qu'il

[1] *Report of Drafting Committee of the Naval Conference of 1908–1909*, ch. vi.

[2] Mahan, *Influence of Sea Power in History*, ch. i, p. 84.

ne paraît. D'une part certains navires ennemis et certaines catégories de biens sont insaisissables : par exemple, les navires-hôpitaux, les bateaux de pêche côtière, les vaisseaux consacrés à des missions scientifiques, au transport de la correspondance postale, ainsi que les livres et œuvres d'art expédiés à un établissement public du pays ennemi.[1] D'autre part, indépendamment du fait que les nations ne sont pas d'accord sur la définition même de l'expression *propriété ennemie*, les navires appartenant à des neutres et maintenant qu'ils sont neutres sont néanmoins traités comme ennemis s'ils ont été frétés par l'ennemi, naviguent sous ses ordres, ou font le commerce en vertu d'une licence émanant de lui, ou même seulement se servent habituellement de son pavillon et de son nom.[2] La Grande-Bretagne, soutenue par plusieurs grandes Puissances maritimes, soutient encore que si un belligérant accorde ouvertement, en temps de guerre, à des neutres, un commerce colonial ou une navigation côtière réservés, en temps de paix, à ses sujets, son adversaire peut traiter comme navires ennemis tous les navires marchands neutres qui profitent de la permission qu'on leur laisse. Un autre groupe de Puissances, à la tête desquelles sont les États-Unis, est fortement attaché à l'opinion contraire, et, à moins qu'on n'arrive bientôt à un arrangement, cette divergence de points de vue paraît susceptible de prendre un caractère aigu en cas de guerre maritime.[3] Un autre sujet qui risque de diviser l'opinion est celui des navires marchands qui sont armés. Il se peut que, dans les guerres de l'avenir, on arme les paquebots et d'autres grands navires à marche rapide avec un ou deux canons à grande portée qui leur permettent, en cas de poursuite, de tenir à distance un croiseur ennemi non armé. Cet armement suffirait-il pour que le commerce neutre n'ose pas charger des marchandises sur ce navire ? Ou bien le

[1] V. §§ 182, 183.
[2] V. § 181.
[3] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 100.

risque de saisie et de confiscation n'existerait-il pour ces marchandises que si leur propriétaire lui-même avait contribué à l'armement et concouru à la résistance du navire ? La première de ces doctrines est celle des Anglais, la seconde celle des Américains, et, sans doute, si l'occasion s'en présentait, les autres États prendraient parti. Nous voyons ici, comme nous le reverrons à propos du blocus et de la contrebande, que la Déclaration de Paris, si parfaite soit-elle, manque d'un commentaire autorisé.

## § 245

**Les convois.**

Nous ne pouvons quitter le sujet du commerce ordinaire des neutres sans exposer sommairement la controverse relative aux convois. Elle a heureusement pris fin, mais elle a donné lieu, en son temps, à deux ou trois guerres et menaçait toujours d'en provoquer d'autres, en semant, comme un volcan, les ruines autour d'elle. Elle est issue de la volonté que manifestèrent les neutres de soustraire leurs navires marchands au droit de visite en les faisant escorter d'un ou de plusieurs navires de guerre de leur propre pays, dont le commandant pouvait attester que rien, ni dans la destination de leur voyage, ni dans le caractère de leurs passagers ou de leur cargaison, n'était de nature à les rendre saisissables. Le premier effort de faire ainsi échec au droit de visite fut tenté par la Suède, en 1653. La paix fut, au bout de quelques mois, rétablie et la question, dès lors, sommeilla. Elle ne se réveilla pas avant la deuxième moitié du XVIII^e^ siècle, époque où l'attitude des Hollandais lui fit prendre un caractère aigu. Neutres, ils réclamaient pour leurs navires marchands l'exemption du droit de visite lorsqu'ils naviguaient sous l'escorte de leurs navires de guerre. Belligérants, ils étaient donc tenus de consentir aux autres ce qu'ils avaient réclamé pour eux-mêmes. En conséquence, au mois de janvier 1781, ils donnèrent l'ordre à leurs croiseurs de s'abstenir de visiter les navires neutres naviguant en

convois, si le commandant de l'escorte affirmait qu'ils étaient innocents de toute faute.[1] Bientôt après, un grand nombre de Puissances se consentirent réciproquement le même avantage par des stipulations mutuelles. Les États-Unis y mirent beaucoup d'empressement. Entre 1782 et 1800, ils insérèrent une clause à cet effet dans au moins six traités.[2] Ils ont, depuis, non seulement persisté dans cette politique, mais défendu à leurs officiers de marine de laisser visiter les navires américains naviguant sous escorte.[3] Néanmoins les auteurs et praticiens d'Amérique ont soutenu que, bien que les belligérants puissent renoncer par traité au droit de visite que le droit des gens leur assure, ils ne peuvent être, en l'absence de traité, tenus de se contenter de la parole d'un commandant neutre au lieu de se livrer à des constatations personnelles.[4] Ce fut l'avis des Anglais, avec cette addition qu'il y avait lieu de résister à tout changement du droit commun comme à un danger. La Grande-Bretagne refusa donc de souscrire à aucune des Conventions concernant les convois, qui furent si nombreuses à la fin du XVIII[e] siècle, et maintint le plein exercice de ses droits de belligérante. Cette attitude l'engagea dans des conflits aigus avec quelques-uns des États neutres. Le plus important de ces conflits surgit en 1798, lorsqu'une escadre anglaise captura dans la Manche un certain nombre de navires marchands suédois qu'escortait une frégate suédoise. Lord Stowell, l'année suivante, déclara ces navires de bonne prise par un jugement rendu à propos de l'un d'entre eux qu'on appelait *Maria*.[5] Il estima que le droit de visite était ' un droit incontestable des croiseurs d'un pays belligérant ', que ce droit ' ne pouvait être légalement affecté par l'exercice de la force des autorités d'un pays neutre ' et que

[1] Manning, *loc. cit.*, liv. V, ch. xi.

[2] *Treaties of the United States*, pp. 328, 725, 752, 903, 1046, 1091.

[3] *United States Naval Code*, art. 30.

[4] P. ex. Wheaton, *International Law*, §§ 525–528 ; Woolsey, *International Law*, § 209.

[5] Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, pp. 340–379.

' la sanction d'une résistance violente à ce droit est la confiscation des marchandises ainsi soustraites au droit de visite '. Dans cette circonstance, il n'y avait eu qu'une très faible résistance au droit de visite. Il n'y eut ni un coup de feu de tiré, ni une goutte de sang de versé, et cependant les navires capturés furent déclarés de bonne prise. Il ne peut y avoir de doute sur le fondement juridique des principes posés par le grand magistrat anglais, quelque avis qu'on puisse avoir sur la rigueur avec laquelle il les appliqua. Le juriste danois Schlegel, qui essaya de les contester, s'appuya sur une distinction entre le droit des gens *naturel* et le droit des gens *positif*. Il admit que celui-ci permettait la visite et la capture des navires neutres, mais il affirma que le premier l'ignorait, et, de cette contradiction présumée, déduisit la conclusion que les belligérants ne sauraient avoir, à cet égard, plus de libertés que n'en permettent les neutres.[1] Sous l'influence de ces arguments, comme aussi du sentiment de ses intérêts manifestes, la Neutralité armée de 1800 ajouta aux quatre articles de celle de 1780 un article 5 spécifiant que la déclaration du commandant d'un navire de guerre neutre attestant qu'il n'y avait aucun article de contrebande à bord des navires escortés par lui suffirait à soustraire ces navires au droit de visite.[2] La seconde ligue des Puissances baltiques prit fin en juin 1801, quand la Russie signa avec la Grande-Bretagne un traité qui permettait aux navires de guerre réguliers de visiter les convois, mais refusait ce droit aux corsaires et stipulait une procédure spéciale. Les papiers de bord des navires convoyés devaient en premier être examinés à bord du convoyeur et les navires marchands ne pouvaient être visités que si cet examen justifiait des soupçons.[3] Les déplacements perpétuels d'alliance dans les grandes guerres continentales ne tardèrent pas à marquer la fin de ce

[1] *Visitation of Neutral Vessels under Convoy* (English translation, Londres, 1801), pp. 67–70. [2] C. de Martens, *Recueil*, vol. ii, pp. 215–219.
[3] *Ibid.*, vol. vii, p. 263.

traité; lorsque de nouvelles conventions furent conclues, on n'y parla plus des convois. La question ne fut pas mentionnée dans la Déclaration de Paris. L'opposition des vues contradictoires déjà décrites faisait redouter de grosses difficultés pour l'avenir.[1] L'Angleterre s'attachait à maintenir le droit de visite, tandis que tous les pays maritimes d'Europe ordonnaient aux commandants de leurs forces navales de se contenter de la déclaration du chef d'escorte. Lorsque le Japon s'éleva au rang de grande Puissance navale, il adopta la même attitude, et, en 1894, en fit application à l'égard de la Chine. Au début de la guerre russo-japonaise, le Japon agit encore de même, avec cette observation que la déclaration exigée du chef d'escorte devait être écrite, et que l'immunité du convoi cessait d'exister dès l'instant qu'il y avait de graves causes de soupçon.[2] Les hommes d'État anglais en vinrent peu à peu à reconnaître qu'ils ne pouvaient insister en faveur du droit de saisie de navires neutres circulant sous escorte à l'encontre de tout le reste du monde, et le sentiment qu'ils eurent de la diminution d'intérêt que présentait ce procédé de guerre les aida à y renoncer. Aujourd'hui où la navigation marchande emploie la vapeur, les navires n'attendent plus qu'un convoi ait pu être formé, comme ils le faisaient à l'époque de la navigation à voile. Sous l'influence de cette observation, la Grande-Bretagne, lors de la Conférence navale de 1908–1909, se déclara prête à renoncer à sa tradition si on voulait bien lui donner des garanties contre tout abus de l'immunité des convois. Ces garanties furent consenties par les autres Puissances, et c'est ainsi que la Déclaration de Londres de 1909 put résoudre cette difficulté depuis si longtemps pendante.[3] Tout d'abord, on posa comme loi de l'avenir le principe que 'les navires

[1] On trouvera un admirable exposé de cette matière dans Dupuis, *La guerre maritime*, §§ 244–248.

[2] *Regulations governing Captures at Sea*, ch. v, art. 33. On les trouve dans le United States War College, *International Law Topics and Discussions*, 1905, p. 197.

[3] V. art. 61, 62.

neutres sous convoi de leur pavillon sont exempts de visite', puis l'on spécifia les conditions de cette immunité. A la demande du commandant d'un bâtiment de guerre belligérant, ' toutes informations que la visite servirait à obtenir ' doivent être données, par écrit, par le commandant du convoi. En cas de soupçons exprimés par le commandant du bâtiment de guerre, le commandant du convoi a seul qualité pour procéder à une vérification. ' Il doit constater le résultat de cette vérification par un procès-verbal dont une copie est remise à l'officier du bâtiment de guerre. Si les faits ainsi constatés justifient, dans l'opinion du commandant du convoi, la saisie d'un ou de plusieurs navires, la protection du convoi doit leur être retirée.' Si les deux officiers sont en désaccord sur la suite que comportent les faits constatés, ils n'ont qu'à se séparer en laissant à la diplomatie le soin de régler le différend. Cette procédure paraît meilleure et plus juste que l'ancienne théorie d'après laquelle la simple parole du commandant du convoi devait être acceptée sans protestation. Il faut fournir au commandant du navire de guerre belligérant la même preuve qu'il eût pu obtenir par ses constatations visuelles. S'il a de sérieux soupçons, le commandant du convoi peut d'ailleurs l'inviter à l'assister dans sa visite, quoique le commandant du navire belligérant ne puisse pas exiger cette faveur. La preuve d'une faute fait cesser la protection du convoi. Ce n'est qu'en cas de désaccord sur les conséquences juridiques de la vérification que le commandant du navire belligérant doit se retirer sans avoir reçu satisfaction.[1] Mais les autres dispositions de la Déclaration de Londres contribuent beaucoup à prévenir ce résultat, car elles éclaircissent de nombreux points relatifs à la contrebande, au blocus et aux services incompatibles avec la neutralité, et elles diminuent ainsi la probabilité de conflits dus à la divergence des théories nationales.

[1] *Report of the Drafting Committee of the Naval Conference*; v. *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), pp. 62–63.

On admet, en général, qu'un croiseur neutre ne devrait, en aucun cas, servir d'escorte aux navires marchands de l'un ou l'autre belligérant, et que c'est à leurs risques et périls que les navires marchands des neutres s'attachent à un convoi escorté par des croiseurs belligérants. En agissant ainsi ils s'exposent à être capturés par les navires de guerre de l'un ou l'autre parti. Le fait de naviguer sous l'escorte d'un belligérant constitue par lui-même une violation de la neutralité, et le navire qui commet cette faute peut être déclaré de bonne prise, alors même que son voyage fût demeuré irréprochable s'il l'avait poursuivi isolément.

## CHAPITRE V

### LE BLOCUS

### § 246

La nature et l'histoire du blocus.

Quand on parle d'un blocus, en tant qu'opération de guerre régie par des règles spéciales, c'est toujours d'un blocus maritime. Sur terre, il est toujours interdit de traverser sans permission les lignes ennemies, et, lorsqu'il s'agit du blocus d'une forteresse, il est entendu qu'il ne peut y avoir de communication entre la place bloquée et l'extérieur. Sur mer, au contraire, il n'est habituellement pas défendu de passer au travers d'une flotte, mais les belligérants prétendent intercepter tous rapports entre les neutres et le port ennemi ou la côte devant lesquels ils ont pu établir une force suffisante pour empêcher l'entrée ou la sortie des navires et capturer ceux qui violeraient la défense. Il n'y a pas de doute sur la légalité de cette prétention, quoiqu'elle n'équivaille à rien moins qu'à l'interdiction de tout commerce neutre, si innocent soit-il, dans une zone donnée. L'usage, d'abord, et ensuite des conventions expresses ont sanctionné cette prétention. Si les neutres s'y soumettent, c'est probablement parce que, lorsqu'elle a été formulée, les neutres étaient déjà habitués à voir chaque belligérant essayer d'empêcher tout commerce entre eux et son adversaire. Dès lors il leur a semblé qu'en formulant une prétention limitée aux lieux bloqués on leur faisait une concession, plutôt qu'on ne leur imposait une servitude.

Le blocus, en tant que procédé systématisé de guerre maritime, nous vient des Hollandais. En 1625 Grotius ne permettait qu'avec hésitation les mesures de rigueur contre ceux qui introduisaient des approvisionnements dans un port bloqué lorsque la reddition en était imminente, ou qu'on

s'attendait déjà à la paix.[1] Les États généraux en 1630 allèrent beaucoup plus loin : ils menacèrent de confisquer corps et biens les navires neutres qui tenteraient d'entrer dans les ports de Flandres que bloquaient les Hollandais, ou d'en sortir, ou qu'on trouverait dans de telles conditions qu'il n'y aurait pas de doute sur leur intention d'entrer, ou qu'on pourrait capturer une fois sortis. C'était la suppression de tout commerce avec les lieux bloqués, quelle que fût la nature des marchandises, sans exception pour le cas où la paix ou la reddition étaient imminentes. De plus, les Hollandais prétendaient au droit de capturer en haute mer, loin des lieux bloqués, tout navire contre lequel seraient établis, soit le fait d'en être sorti, soit la volonté d'y entrer.[2] A partir de ce moment, les blocus de toute nature, considérés comme distincts des sièges, devinrent fréquents en temps de guerre. Naturellement on exprima, au début, nombre de doutes au sujet de cette nouvelle pratique. Mais, au cours du XVIII[e] siècle, les tribunaux et les juristes des principales Puissances maritimes élaborèrent graduellement la loi des blocus. On admit généralement que les gouvernements neutres doivent se soumettre à la capture, corps et biens, des navires de leurs sujets, lorsqu'il ne s'agissait pas simplement d'un blocus sur le papier, mais d'un blocus maintenu par une force suffisante, quoique de temps en temps des efforts fussent faits pour exercer le droit de saisie sans avoir rempli la condition dont il dépend. Il y eut même de fréquentes discussions sur la portée de cette condition. Des difficultés s'élevèrent à ce sujet et à bien d'autres entre deux écoles que l'on peut appeler, d'après les nations qui les incarnèrent respectivement, l'école anglaise et l'école française. La France soutint l'opinion qui prévalait sur le continent européen, et les États-Unis suivirent, en pratique, le point de vue anglais. Il suffira d'indiquer ici les principaux points du désaccord. Ils sont admirablement mis en évidence par M. Charles Dupuis,

[1] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. i, 5.
[2] Westlake, *International Law*, II[e] partie, pp. 223, 224.

dans son excellent ouvrage sur *La guerre maritime et les doctrines anglaises*,[1] et l'opinion française a été développée avec vigueur et habileté par M. Paul Fauchille dans son traité *Du blocus maritime.* Heureusement l'époque des rivalités d'école a pris fin. La Déclaration de Londres de 1909 a tranché, par un équitable compromis, les questions en litige. Les principales Puissances maritimes du monde y ont adhéré et l'on peut espérer que la plupart des autres États y accéderont. La ratification de la Déclaration a été ajournée en raison de tout l'intérêt qu'il y aura à constituer la Cour internationale des prises en même temps, et, avant d'en arriver là, il faut que la législation intérieure de l'Angleterre ait modifié la procédure en matière de prises et que des difficultés résultant de la Constitution des États-Unis aient été écartées par voie de négociations internationales.[2] Mais même sans qu'elle ait été ratifiée, il y a de bonnes raisons de penser qu'en cas de guerre les règles de la Déclaration seraient observées, puisque sa disposition préliminaire constate qu'elle répond ‘ en substance aux principes généralement reconnus du droit international ’. Il s'ensuit qu'un exposé détaillé des controverses d'autrefois a surtout un intérêt historique ; néanmoins il est nécessaire d'en connaître au moins les grandes lignes pour comprendre complètement la situation actuelle.

Dans la dernière moitié du XVIII[e] siècle la puissance maritime de la Hollande avait décliné par rapport à celle de la Grande-Bretagne, et, après avoir été le principal champion des droits des belligérants, elle était devenue l'avocat des droits des neutres. La Grande-Bretagne, d'autre part, s'était montrée plus disposée à interpréter rigoureusement les droits des belligérants, au fur et à mesure que sa force s'accroissait. Les neutres se plaignirent de son impitoyable exercice des droits du blocus. Ils l'accusèrent de ne constituer aucune force adéquate à l'appui de ses proclamations de blocus, et de confier l'exécution de celles-ci à des croiseurs, au lieu

[1] V. ch. VI. [2] V. § 192.

d'établir une ligne de vaisseaux de guerre devant les ports bloqués. Les Neutralités armées de 1780 et de 1800 s'occupèrent de la question. La première déclara qu'aucun port ne serait considéré comme bloqué à moins que la proximité d'une escadre n'en rendît l'entrée périlleuse, mais ajouta que les forces bloquantes devaient être stationnaires. La seconde reproduisit cette disposition en la complétant par cette restriction qu'un navire approchant d'un port bloqué ne serait saisissable que s'il avait été prévenu de l'existence du blocus par le commandant de la force bloquante et s'il avait essayé ensuite d'entrer.[1] Le Gouvernement anglais admit que les blocus devaient être maintenus par une force suffisante pour rendre difficile l'entrée ou la sortie, mais il repoussa toute obligation de rendre les forces bloquantes stationnaires ou d'avertir individuellement tout navire de commerce approchant. Il réclama aussi le droit de saisir en tout point de la haute mer les navires dont on pourrait prouver qu'ils avaient pris comme point de destination un port bloqué tout en le sachant bloqué, ainsi que ceux qui auraient réussi à sortir des lieux bloqués sans se faire prendre. A leur point de vue, comme l'a dit clairement le professeur Westlake, la faute ne consistait pas 'à franchir les lignes d'investissement, mais à communiquer avec des lieux interdits'.[2]

Les Puissances qui avaient participé aux Neutralités armées abandonnèrent bientôt comme belligérants la plupart des principes qu'elles s'étaient efforcées de faire reconnaître comme neutres, et leur doctrine du blocus se trouve jetée par-dessus bord dans leur liquidation générale, quoique ce soit d'elle que paraît être provenue la pratique française du XIX^e siècle, exigeant l'avis individuel, restreignant la zone où la capture est permise à l'espace de mer que peuvent couvrir les opérations de l'escadre bloquante, et refusant de faire dépendre la faute d'une simple intention. Au début un injuste

[1] C. de Martens, *Recueil*, vol. i, pp. 193, 194 ; vol. ii, pp. 215–219.
[2] *International Law*, II^e partie, p. 233.

redoublement de rigueurs suivit l'échec de la tentative faite pour résoudre au profit des neutres les problèmes du blocus. Par les Décrets napoléoniens de Berlin et de Milan, et les *Orders in Council*, rétaliatoires, de 1806 et de 1807, la France et l'Angleterre cherchèrent brutalement à se frapper sans le moindre égard pour le commerce des neutres. La Grande-Bretagne proclama le blocus de tout port et de toute ville côtière d'où son pavillon était exclu ; la France proclama le blocus de toutes les côtes des Iles Britanniques à une époque où elle n'osait faire prendre la mer à une seule escadre par peur que la victorieuse marine des Anglais ne la capturât.[1] La paix de 1815 permit aux passions de se calmer et à la raison de reprendre son empire sur les esprits. L'effet de la réflexion écarta les difficultés, et, en 1856, l'art. 4 de la Déclaration de Paris donna la sanction d'un assentiment unanime à la formule courante que ' les blocus, pour être obligatoires, doivent être effectifs '. Les mots qui suivent correspondent à une condition impossible à remplir, si on les prend dans leur sens littéral. Ils réservent le qualificatif d'effectifs aux blocus ' maintenus par une force suffisante pour interdire réellement l'accès du littoral de l'ennemi '. Un petit navire pourrait facilement, à la faveur de la nuit, se frayer passage à travers la ligne de blocus la plus effective et rendre vaine la condition dont dépend le caractère effectif du blocus. Il est cependant clair, d'après les explications des principaux hommes d'État des pays qui ont signé la Déclaration, que celle-ci a simplement voulu poser le principe qu'il doit y avoir péril à entrer ou à sortir en cas de blocus.[2] L'idée que la Déclaration de Paris a couvert du consentement général la doctrine du blocus admise par les neutralités armées ne soutient pas l'examen. Sans doute elle insiste, comme ces neutralités, sur la nécessité d'une force suffisante pour mettre en péril ceux qui forceraient le blocus, mais elle n'a pas ajouté, comme elles l'avaient fait, que les

[1] Manning, *Law of Nations* (éd. Amos), liv. V, ch. vi.
[2] Wheaton, *International Law* (éd. Dana), note 233.

forces bloquantes doivent être stationnaires. L'eût-elle fait, elle eût aboli le procédé de guerre qu'elle s'est proposé de réglementer. Une ligne de vaisseaux ayant jeté l'ancre devant un port ennemi constituerait un si excellent point de mire pour les torpilleurs et les sous-marins qu'il n'en resterait plus un seul après quelques nuits. Aucun État n'exposerait ses navires de guerre à un tel danger. Il aurait fallu renoncer au blocus, ou — éventualité plus probable — considérer comme lettre morte la Déclaration de Paris. Au contraire, celle-ci a reçu de nouvelles adhésions et elle acquiert une autorité sans cesse croissante. Pendant le demi-siècle de son existence le plus formidable blocus que des croiseurs aient jamais assuré, celui de la côte des États du Sud pendant la guerre de Sécession, a été accepté par les neutres sans une protestation. En vérité l'art. 4 de la Déclaration a autorisé des blocus pratiqués par des navires qui ne sont pas à l'ancre, pourvu qu'ils soient assez nombreux pour rendre périlleux l'accès du port ou de la côte sur lesquels ils doivent veiller. Il a tranché la question des blocus effectifs en légitimant la pratique anglaise qui était aussi celle des États-Unis, sans toutefois interdire l'observation des principes des neutralités armées aux Puissances qui préféreraient s'y conformer, sans égard pour la sécurité de leurs navires et de leurs marins. La Déclaration est restée muette sur les autres questions en litige, mais, les omissions, qui étaient fatales en 1856, ont pu être réparées en 1909 par la Déclaration de Londres.

## § 247

Les diverses sortes de blocus.

C'est maintenant le lieu de décrire les diverses sortes de blocus et d'expliquer certains termes dont il faudra se servir en exposant la loi du blocus telle qu'elle ressort de la Déclaration de Londres et de ceux des usages modernes que cette Déclaration ne contredit point.

Nous avons déjà vu ce qu'on entend par *blocus effectif.* Le Code de la guerre navale des États-Unis, publié en 1900,

le définit très exactement comme celui qui est ‘ maintenu par une force suffisante pour rendre périlleuse l’entrée d’un port ou la sortie de ce port ’.[1] Lorsque cette force est en œuvre et qu’elle ferme le port, il y a *blocus de facto.* Lorsqu’une notification diplomatique a fait connaître que certains ports ou certaines côtes sont bloqués, il y a *blocus par notification.* S’il n’y a pas, pour maintenir cette notification, une force adéquate, on dit qu’il n’y a qu’un *blocus sur le papier*, ce qui signifie, en droit, qu’il n’y a pas de blocus du tout, mais seulement un effort illicite pour causer au commerce des neutres un préjudice interdit. Le *blocus stratégique* est celui qu’on maintient dans le but d’obtenir la reddition de la place bloquée, tandis que le *blocus commercial* tend à diminuer les ressources de l’ennemi par l’interruption de son commerce extérieur.

Lorsqu’un blocus commercial est habilement et efficacement établi, il cause un grand tort aux neutres, qui sont naturellement portés à se montrer rétifs. Un usage constant, qui remonte à plus de deux siècles, en confirme la légalité ; mais les arguments de ceux qui voudraient le faire interdire, d’un consentement unanime, ne manquent pas de force et méritent qu’on les examine de près. En 1859 le général Cass, alors ministre des États-Unis, écrivit que ‘ le blocus d’une côte . . . dans le but de faire la guerre au commerce, et, par définition, au commerce des Puissances avec qui l’on est en paix et amitié, au lieu de faire la guerre aux troupes armées, est un procédé difficile à concilier avec la raison ou avec les opinions des temps modernes ’.[2] Si nous ajoutons à cette affirmation que, bien souvent, le dommage causé par des blocus commerciaux aux neutres dépasse le dommage qu’ils causent au belligérant contre lequel ils sont dirigés, l’objection a beaucoup de poids. L’expérience des États-Unis eux-mêmes montre cependant que la réplique qui s’impose a plus de poids encore. Moins de deux ans après la

[1] V. art. 37.

[2] Wharton, *International Law of the United States*, § 361.

déclaration du général Cass, le président Lincoln établit le blocus commercial le plus considérable et le plus efficace qu'on ait connu au cours de l'histoire. Tandis que les États du Sud possédaient des côtes très étendues, avec de nombreux ports, leur territoire ne touchait qu'à celui d'un État neutre, pauvre et peu développé. Peu d'échanges pouvaient s'opérer par la frontière mexicaine, et, lorsque les flottes des États du Nord réussirent à opérer le blocus effectif de toute la côte des États du Sud, peu d'approvisionnements du dehors purent franchir la frontière, et peu de produits de l'intérieur purent sortir pour être échangés contre des munitions de guerre. Cet isolement des États du Sud contribua beaucoup au succès de leurs adversaires. Il ne fallut répandre que peu de sang pour assurer ce blocus dont l'efficacité fut plus grande que celle des batailles. L'exemple des Puissances insulaires est encore plus frappant. S'il était possible à aucun État ou à aucun groupement d'États de bloquer les côtes de la Grande-Bretagne, la famine l'obligerait à implorer la paix au bout de quelques semaines. D'autre part, lorsqu'un pays dont les ports sont bloqués est contigu à des États neutres bien organisés, il peut s'approvisionner par ses frontières territoriales, même lorsque ses côtes sont bloquées. Si tous les ports allemands de la Baltique et de la mer du Nord étaient bloqués, les 66 lignes de chemins de fer qui franchissent les frontières de l'Allemagne lui fourniraient tout ce dont elle a besoin.[1] De plus, il est certain qu'avec les moyens de destruction actuels aucun port militaire bien défendu ne pourrait être hermétiquement fermé, si réduits que puissent être les produits qui y entrent. De même, aucun port de commerce où l'on disposerait de sous-marins et de torpilleurs ne pourrait être bloqué que si l'on avait des forces considérables échelonnées sur plusieurs cordons. Si le blocus peut être encore, dans certaines circonstances, un moyen de guerre des plus effectifs, dans d'autres cas il sera peu utile, et il exigera

[1] Macdonell, *Some plain Reasons for Immunity from Capture of Private Property at Sea*, p. 10.

toujours, pour pouvoir être maintenu d'une manière susceptible d'influer sur l'issue de la guerre, des forces beaucoup plus considérables qu'il y a un siècle. Aucune Puissance ne pourrait tenter un blocus commercial de quelque importance que si elle possédait un très grand nombre de navires de guerre, et sa tentative serait vaine s'il n'y avait pas de sérieuses chances de pouvoir réduire l'État bloqué à l'impuissance en lui coupant les vivres. Cependant si, en pareilles circonstances, le blocus réussissait, il trancherait le conflit avec un minimum de sacrifices de vies et de biens. Ce serait une erreur que d'interdire absolument l'emploi d'un procédé de guerre aussi humain, alors surtout qu'on peut être sûr que les belligérants s'abstiendront, dans leur propre intérêt, d'irriter les neutres en recourant au blocus sans avoir la certitude de son efficacité. Cette condition ne sera pas souvent remplie dans l'avenir. On peut compter que les blocus commerciaux deviendront plus rares que dans le passé ; mais, lorsqu'on y aura recours, il faudra mettre en œuvre des forces énormes et produire des effets de longue portée.

§ 248

Les subdivisions du droit du blocus.

L'étude du droit actuel du blocus sera plus claire si nous en groupons les dispositions sous quelques titres particuliers. Sir William Scott en a énuméré trois, dans l'affaire de la *Betsy*,[1] et nous pouvons en ajouter un quatrième. Cela nous amènera à examiner séparément : 1° les conditions essentielles d'un blocus effectif ; 2° la preuve que ceux qu'on considère comme ayant violé le blocus en connaissaient l'existence ; 3° les actes constitutifs de violation du blocus ; 4° les sanctions de cette violation. Pour mieux distinguer ces subdivisions, nous les présenterons sous forme de questions, et les réponses que nous ferons à ces questions fourniront les explications nécessaires.

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, p. 93.

§ 249

Ce qui constitue un blocus.

Notre première question est donc :

*Quelles sont les conditions essentielles d'un blocus effectif?*

Notre esquisse historique a déjà montré que les *blocus sur le papier* ne sont plus reconnus. Il est superflu de démontrer à nouveau une vérité qui est maintenant admise depuis plus d'un siècle. Au début d'un blocus les Puissances neutres ne se montrent pas trop rigoureuses dans leurs exigences en ce qui concerne l'importance des forces bloquantes. Mais si, au bout de quelque temps, leurs observations n'ont pas été écoutées, et que le nombre de navires placés devant les ports soit notoirement insuffisant pour les bloquer, les gouvernements refuseront de reconnaître la validité des prises de leurs navires marchands pour violation de ce blocus imaginaire et réclameront des réparations à raison de leur saisie illégale. Ce n'est pas le fait de l'entrée ou de la sortie de quelques navires, quand le temps est exceptionnellement favorable ou que quelque circonstance particulière leur a permis de franchir les lignes du blocus, qui empêche celui-ci d'être effectif. Tout ce qu'exige le droit international c'est que, pour forcer le blocus, il faille braver un grand péril. De plus, les navires chargés du maintien du blocus n'ont pas besoin de stationner à proximité du port. La conformation de la côte, la nature des détroits, la direction des courants et le caractère neutre ou belligérant des pays contigus, sont les circonstances qui déterminent l'emplacement des forces bloquantes. Pendant la guerre de Crimée, Riga fut bloquée par un seul navire anglais, stationnant à 120 milles de la ville à l'entrée d'un étroit chenal qui en était le seul moyen d'accès.[1] Plus récemment, pendant la guerre hispano-américaine de 1898, la Cour suprême des États-Unis décida, dans l'affaire de l'*Olinde Rodriguez*,[2] qu'un seul croiseur avait pu suffire pour bloquer effectivement le

[1] Hall, *International Law*, 5e éd., p. 700.

[2] Scott, *Cases on International Law*, pp. 835, 844.

port de San-Juan, dans l'île de Porto-Rico, quoiqu'elle relâchat le navire capturé en raison de ce que son intention de forcer le blocus n'était pas établie. La Cour décida aussi que 'le caractère effectif d'un blocus est une question de fait plutôt que de droit', anticipant sur l'art. 2 de la Déclaration de Londres qui déclare que 'la question de savoir si un blocus est effectif est une question de fait', et qui laisse aux tribunaux le soin de l'apprécier. Un autre principe qui a une portée directe sur l'établissement des blocus effectifs résulte de l'art. 18 de la même Déclaration qui dispose que : 'Les forces bloquantes ne doivent pas barrer l'accès aux ports et aux côtes neutres.' Ce principe, pas plus que le précédent, n'était nouveau en 1909, mais avait été considéré, en général, comme un corollaire de la règle que les blocus ne doivent pas s'étendre au delà des côtes appartenant à l'ennemi ou occupées par lui. Pendant la guerre de Sécession les États du Nord ne tentèrent pas de comprendre l'embouchure du Rio-Grande dans leur blocus des côtes du Sud, parce que le milieu de ce fleuve formait la frontière entre les États-Unis et le Mexique, et que le port mexicain de Matamoros était situé dans l'estuaire.[1] De plus, en 1870, la France se comporta de même à l'égard de l'embouchure de l'Ems et des ports du Hanovre qui y étaient situés, parce qu'elle les considérait comme neutres au point de vue de son conflit avec la Prusse.[2] En outre, on reconnaît généralement qu'un blocus ne peut pas s'étendre au delà de la zone maritime que peuvent couvrir les opérations des forces bloquantes. Ce principe a été posé dans l'affaire du *Stert*.[3] La Cour considéra comme insaisissables les marchandises sorties d'un port bloqué à la faveur d'un canal intérieur complètement ouvert. Il n'est cependant pas toujours nécessaire qu'il y ait des navires à l'embouchure des canaux, quoiqu'un blocus maritime, sans navires pour le maintenir, serait un non-sens. Il se

[1] Wharton, *International Law of the United States*, § 359.
[2] Westlake, *International Law*, IIe partie, pp. 238, 239.
[3] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. iv, p. 65.

peut, en effet, qu'en outre de l'action de la flotte on se serve, pour obstruer une embouchure, de pierres, de quilles coulées, de torpilles ou d'autres obstacles. Lorsqu'en 1861 le comte Russell fit, au nom du Gouvernement anglais, des remontrances au Gouvernement de Washington au sujet de sa tentative de bloquer l'accès de Charleston et de Savannah en coulant des navires dans le chenal, M. Servard répondit qu'il ne s'agissait que d'obstructions temporaires qui ne subsisteraient pas après la guerre. Il contesta aussi qu'il eût eu la moindre intention d'intercepter à toujours ' le commerce des nations et les libres rapports des États du Sud avec le monde civilisé '.[1] Tout moyen d'obstruction, légal ou illégal, pour fermer la route aux navires, ne constitue cependant pas un blocus. En traitant des instruments et procédés de la guerre nous avons discuté la question de savoir si des mines automatiques de contact pourraient être clandestinement disposées devant un port ennemi, afin de faire sauter le premier navire qui les heurterait :[2] nous avons conclu qu'un tel procédé serait coupable par lui-même, et que les conséquences en pourraient être très dangereuses pour les neutres. Nous n'avons à ajouter ici qu'une chose, c'est que ce procédé ne pourrait pas être traité de blocus, car un blocus implique l'emploi de navires, tout autant qu'un mariage suppose une mariée et qu'une vente suppose un vendeur. Ce procédé ne mériterait qu'un seul nom, celui d'une nouvelle et honteuse horreur que le monde civilisé devrait bannir avec indignation. Il y a une autre forme d'obstruction qui se trouve déjà interdite par le droit international. Au cas où un État cherche à réprimer une sédition intérieure, il ne saurait fermer ceux de ses ports qu'occupent les insurgés en déclarant tout simplement qu'ils ne sont plus ouverts au commerce. C'est ce que la Grande-Bretagne soutint avec succès en 1861, tant contre la Nouvelle-Grenade que contre les États-Unis, et les États-Unis ont soutenu la même thèse à de multiples reprises dans leurs rapports avec les Républiques de

[1] Glass, *Marine International Law*, pp. 107, 108. [2] V. § 203.

l'Amérique centrale et de l'Amérique du Sud.[1] Un État est libre d'exclure tous navires, étrangers ou nationaux, d'un port sur lequel il exerce des droits de souveraineté. Mais lorsque son autorité y est suspendue par suite d'une insurrection ou d'une occupation ennemie, il ne peut plus y avoir recours qu'à des opérations de guerre, et la seule opération de guerre par laquelle on puisse légalement fermer un port au commerce neutre est le blocus effectif.

La Déclaration de Londres n'a pas seulement confirmé la règle de la Déclaration de Paris d'après laquelle ' le blocus, pour être obligatoire, doit être effectif ',[2] mais elle a aussi ajouté que le blocus doit être *déclaré* et notifié.[3] La Grande-Bretagne avait toujours reconnu la nécessité de communiquer, d'une manière ou d'autre, à tous les intéressés, l'établissement des blocus, et elle avait, le plus souvent, notifié cet établissement par la voie diplomatique. Mais, estimant que la notoriété publique équivalait à la notification, elle considérait qu'un blocus effectif était obligatoire pour les neutres sans notification, pourvu que l'établissement en fût devenu notoire dans les milieux commerciaux.[4] Cette doctrine de la notoriété ne rencontra pas beaucoup de partisans sur le continent européen ; elle était vraiment trop élastique. Les communications sont devenues si fréquentes qu'il faut considérer comme un progrès les conditions nouvelles auxquelles sont subordonnés les blocus effectifs. La *déclaration de blocus,* qui est maintenant obligatoire, doit être faite ' soit par la Puissance bloquante, soit par les autorités navales agissant en son nom '. Elle doit préciser : ' 1° la date du commencement du blocus ; 2° les limites géographiques du littoral bloqué ; 3° le délai de sortie à accorder aux navires neutres '. Cette dernière clause est importante, car elle consacre la coutume antérieure. Les Puissances bloquantes

[1] Moore, *International Law Digest,* vol. vii, pp. 806–820.

[2] V. art. 2.

[3] V. art. 8–13.

[4] *The Neptunus* : C. Robinson, *Admiralty Reports,* vol. iii, p. 111 ; *The Francisca* : Spinks, *Admiralty Reports,* p. 135.

étaient dans l'usage de consentir un délai de sortie aux navires qui sont mouillés dans le port bloqué au commencement du blocus ; ce délai variait suivant les circonstances, au gré de la Puissance bloquante. Dans l'avenir, ce délai sera obligatoire, quoique les Puissances bloquantes restent libres d'en fixer le terme à leur convenance. La pratique habituelle, sinon invariable, de la Grande-Bretagne est d'accorder un délai de quinze jours ; c'est celui qui fut consenti lorsque l'Angleterre et l'Allemagne bloquèrent ensemble les ports du Vénézuéla en 1902. En 1898 les États-Unis donnèrent aux navires neutres trente jours pour quitter les ports cubains bloqués. L'exactitude et la précision sont de la plus haute importance dans les déclarations de blocus. Les neutres ont le droit de savoir exactement à quoi ils sont exposés. Il est par conséquent spécifié que, faute d'avoir précisé la date du commencement du blocus et les limites géographiques, la déclaration est nulle ' et une nouvelle déclaration est nécessaire pour que le blocus produise ses effets '. Entre temps, les captures faites pour violation de blocus sont illégales et les navires doivent être relâchés. Si le délai de sortie n'a pas été indiqué dans la déclaration notifiée, les navires neutres doivent être laissés libres de passer.[1] Mais cette omission peut être réparée à n'importe quel moment par un acte complémentaire. Les déclarations de blocus ne sont valables que si elles sont notifiées. Une *notification du blocus*[2] doit être faite par la Puissance bloquante aux Puissances neutres ' au moyen d'une communication adressée aux gouvernements eux-mêmes ou à leurs représentants accrédités auprès d'elle. Les autorités neutres ont alors le devoir d'avertir leurs commerçants et leurs marins. Une seconde notification doit être faite, par le commandant de la force bloquante, aux autorités locales qui informent, de leur côté, ' les consuls étrangers qui exercent leurs fonctions dans le port ou sur le littoral bloqués.' Les règles concernant la déclaration et la notification s'appliquent à toute extension ou restriction des

[1] V. art. 16. [2] V. art. 11.

limites géographiques du blocus, ainsi qu'aux cas où le blocus est volontairement levé et à ceux où il est rétabli après avoir été levé par un moyen quelconque. Nous pouvons ajouter que le commandant de la force bloquante doit appliquer sa consigne 'impartialement aux divers pavillons', y compris le sien. S'il est partial pour un pavillon quelconque, les neutres peuvent se plaindre, et, en dernier ressort, refuser de considérer le blocus comme obligatoire. Il peut, cependant, 'accorder à des navires de guerre la permission d'entrer dans le port bloqué et d'en sortir ultérieurement,' mais il n'y est pas obligé. 'En cas de détresse' — et il est seul juge de cette circonstance — 'il est obligé de permettre à tout vaisseau neutre de pénétrer dans la localité bloquée et d'en sortir ultérieurement, à la condition de n'y avoir laissé ni pris aucun chargement'.[1]

Le blocus prend fin avec la guerre — ou lorsque la Puissance qui l'a établi retire les navires chargés de la maintenir — et encore lorsqu'il cesse d'être effectif à tel point que les neutres ne veulent plus s'y soumettre. Il cesse également lorsque l'escadre bloquante est battue ou délogée par l'ennemi, ou se déplace elle-même pour des opérations de poursuite ou de combat. Sauf si la paix est déclarée, le blocus peut être rétabli par les mêmes formalités que la première fois, pourvu qu'une force suffisante reparaisse pour le maintenir, mais 'il n'est pas considéré comme levé si, par suite du mauvais temps, les forces bloquantes se sont momentanément éloignées'.[2] Il est maintenant acquis que l'occupation par le vainqueur d'un port qu'une autre fraction de ses forces est en train de bloquer fait immédiatement cesser le rôle des forces bloquantes et rend, dès lors, illégale toute capture que feraient celles-ci de navires neutres. La doctrine contraire avait été énoncée par la Cour suprême des États-Unis dans l'affaire du *Circassian*,[3] navire anglais qui fut saisi et confisqué pour avoir essayé de forcer le blocus

[1] V. art. 5–7. [2] V. art. 4.

[3] Wallace, *Reports of the United States Supreme Court*, vol. ii, p: 135.

de la Nouvelle-Orléans après la prise de cette ville par les États du Nord. Mais la Commission mixte, désignée en vertu de l'art. xii du traité de Washington, accorda aux propriétaires du navire une indemnité pour saisie arbitraire.[1] Il est évident qu'un droit qui ne peut être exercé que contre des localités ennemies cesse dès que la localité bloquée n'est plus au pouvoir de l'ennemi. Si un belligérant qui a réussi à occuper un port appartenant à son adversaire veut le fermer au commerce neutre, il doit recourir à une mesure de police intérieure et non à un blocus international. Seulement l'occupation doit être complète et non partielle, ainsi que l'a démontré l'affaire de l'*Adula*, navire anglais capturé au moment où il essayait de forcer le blocus du port cubain de Guantanamo, pendant la guerre hispano-américaine de 1898. La Cour suprême déclara ce navire de bonne prise pour cette raison, entre autres, que lors de la saisie la ville était encore aux mains des troupes espagnoles, quoique l'entrée du port fût déjà occupée par la flotte américaine.[2]

## § 250

De la connaissance du blocus par celui qui l'a violé.

Notre subdivision suivante concerne l'intention présumée du coupable, et nous discuterons celle-ci en cherchant une réponse à la question :

*Comment prouve-t-on que ceux qu'on considère comme ayant violé un blocus en connaissaient l'existence ?*

Il faut quelque chose de plus que l'établissement d'un blocus effectif pour conférer à la Puissance bloquante le droit de saisir les navires qui cherchent à entrer dans le port bloqué ou à en sortir. Il est nécessaire que l'existence du blocus ait été connue de ceux qu'on accuse de l'avoir violé. Cette connaissance est tantôt réelle et tantôt présumée. Elle est réelle quand on peut en rapporter la preuve en ce qui concerne le capitaine intéressé. Elle est présumée lorsque les

[1] Wharton, *International Law of the United States*, § 359.
[2] Scott, *loc. cit.*, pp. 626–635.

circonstances sont telles qu'on établit qu'il serait impossible, ou à peu près impossible, que le capitaine n'ait pas été informé. La France, et le groupe d'États qui adoptaient son opinion, soutenaient naguère qu'avant de pouvoir condamner un navire pour violation de blocus il fallait que ce navire eût été directement informé du blocus par un des officiers de la force bloquante, c'est-à-dire qu'on tenait à la preuve de la connaissance réelle dans tous les cas. En sens inverse, la Grande-Bretagne, et les Puissances qui la suivaient, soutenaient que la connaissance doit être présumée lorsqu'il y a eu notification diplomatique du blocus, ou lorsque celui-ci est notoire, tout en permettant au capitaine de prouver, s'il le pouvait, qu'il n'était pas au courant. Ce n'est que quand le capitaine n'avait manifestement pas pu être informé qu'on le faisait bénéficier d'un avis individuel, couché sur les papiers de bord. Dans la Déclaration de Londres, on voit que la France a renoncé à sa théorie de l'avis individuel dans tous les cas, et cette concession peut être mise en regard de celle par laquelle les Anglais ont renoncé à leur prétention de pouvoir effectuer les captures à tout instant du voyage d'arrivée ou de départ. Les règles finalement convenues sont raisonnables et justes et assureront la sécurité de tous ceux dont l'ignorance est de bonne foi, sans compromettre l'efficacité du blocus. La connaissance réelle expose le navire à la saisie et à la confiscation dès l'instant qu'il y a un blocus effectif que ce navire a violé de quelque manière. La connaissance est présumée ‘ lorsque le navire a quitté un port neutre postérieurement à la notification, en temps utile, du blocus à la Puissance dont relève ce port '.[1] Mais cette présomption n'est pas absolue. La preuve contraire est admise et la cour des prises doit décider si elle est concluante. Si, quand un navire approche d'un port bloqué, on ne peut prouver sa connaissance réelle, ni même présumée, du blocus, ‘ la notification doit être faite au navire même par un officier de l'un des bâtiments de la

[1] *Déclaration de Londres*, art. 15.

force bloquante. Cette notification doit être portée sur le livre de bord avec indication de la date et de l'heure, ainsi que de la position géographique du navire à ce moment '.[1] On fait alors repartir le navire, et ce n'est qu'en cas d'une nouvelle tentative de sa part qu'on peut le capturer pour violation de blocus. Si un convoi de navires marchands neutres approche sans connaître le blocus, le commandant du convoi est averti, et c'est à lui de veiller à ce que la notification soit portée sur le livre de bord de chacun des navires qu'il escorte. Le système ainsi exposé fut élaboré par la Conférence navale de 1908–1909 et est incorporé dans la Déclaration de Londres de 1909, qui est probablement destinée à faire presque immédiatement partie du droit international, si ce résultat n'est déjà obtenu. Il contraste favorablement avec les complications de l'ancien régime anglais et la trop grande simplicité de l'ancien régime français.

## § 251

Violations de blocus.

Il faut maintenant essayer de répondre à la question :

*Quels sont les actes constitutifs de violation de blocus?*

La réponse différera beaucoup de celle que nous aurions faite il y a quelques années. Il aurait fallu expliquer alors que, selon les idées françaises, il n'y avait pas de faute tant qu'il n'y avait pas tentative de forcer l'entrée du port bloqué, ou d'approcher de la côte bloquée, toute tentative de sortie étant traitée de même ; qu'au contraire, la Grande-Bretagne et les États-Unis prétendaient avoir le droit de capturer tout vaisseau contre lequel on pouvait établir la preuve, soit de son intention de forcer le blocus, soit du fait de l'avoir forcée, pourvu qu'on saisît ce navire avant la fin de son voyage de retour, en un point quelconque où les opérations de guerre étaient légales. En termes concis, l'opinion du continent considérait que la violation du blocus

[1] *Déclaration de Londres*, art. 16.

dépendait du fait de traverser la ligne du blocus, et l'opinion anglaise la faisait dépendre d'une simple tentative d'atteindre la zone bloquée. Les points faibles de l'une et l'autre opinion furent habilement mis en évidence dans les instructions données aux délégués anglais à la Conférence navale.[1] Ceux-ci furent également informés qu'on ne trouvait pas un seul exemple de navire condamné par un tribunal anglais pour violation de blocus ' autrement que pour avoir été tout près du port ou de la côte bloqués, ou pour s'en être directement approchés '. Il semble dès lors qu'il n'y ait pas eu grande concession de la part de la Grande-Bretagne, quand elle consentit, à la Conférence, à réduire ses principes aux proportions de sa pratique, en acceptant la règle que ' la saisie des navires neutres, pour violation de blocus, ne peut être effectuée que dans le rayon d'action des bâtiments de guerre chargés d'assurer l'effectivité du blocus '.[2]

Il fut bien compris que ce rayon d'action peut couvrir un grand espace de la mer si le port bloqué est habilement défendu et occupe une situation géographique qui en rend le blocus effectif impossible sans un grand nombre de navires. D'autre part, il peut suffire de très peu de navires si les circonstances favorisent le blocus.[3] Ainsi Washington pourrait être bloqué par quelques navires de guerre croisant entre le cap Charles et le cap Henry, tandis que le blocus de New-York exigerait plusieurs cordons de navires s'étendant au loin dans l'Atlantique. En tout évènement, la nécessité pour le blocus d'être effectif l'empêcherait de s'étendre dans des mers lointaines. Le rayon d'action variera suivant les circonstances et pourra, en certains cas exceptionnels, s'étendre à plusieurs centaines de milles du centre de l'opération. Aucun effort pour fermer au com-

[1] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), pp. 25–27.

[2] *Déclaration de Londres*, art. 17.

[3] *General Report presented to the Naval Conference on behalf of its Drafting Committee.* Voir *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), pp. 41, 42.

merce une localité située sur une côte ouverte ne sera vraiment effectif que s'il faut traverser de jour l'un des cordons du blocus, et comme, pendant une longue nuit d'hiver, un navire rapide peut parcourir 300 milles, il faudrait qu'il y eût au moins cette distance entre les deux cordons extérieur et intérieur. Ajoutons que le cordon intérieur doit être lui-même assez loin du rivage pour être à l'abri des torpilleurs et des sous-marins. Cela montre quelle formidable opération représente aujourd'hui un blocus étendu, et jusqu'à quelle distance ses éclaireurs peuvent rayonner en mer. La présence, dans le port, d'une escadre bien équipée et bien commandée, augmenterait encore les distances et rendrait nécessaire un plus grand nombre de navires bloquants. Certainement, la règle de la Déclaration de Londres ne limite pas à un petit rayon le droit des belligérants de faire des prises pour violation de blocus, quoiqu'elle évite aux neutres le risque de voir leurs navires saisis dans l'un hémisphère sous prétexte qu'ils se dirigent vers un port bloqué de l'autre hémisphère.

L'efficacité du blocus, aux mains d'une Puissance qui possède le commandement des mers, ne sera nullement compromise par la règle que nous venons de discuter. Lorsque le blocus sera établi au goulot d'un chenal, tous les navires qui en approcheront pourront être saisis. Dans les autres cas, les forces bloquantes entoureront, comme un filet, une multitude de navires. Et il faut se rappeler que tout forceur du blocus qui a essayé d'entrer dans le port bloqué, ou qui a réussi à en sortir, peut être capturé par un bâtiment des forces bloquantes, et être saisi tant que la poursuite se prolonge. Ce n'est pas le fait de s'être temporairement réfugié dans un port neutre qui peut mettre le navire à l'abri de la chasse. Celui qui le poursuit peut attendre au dehors, et reprendre la chasse à sa sortie. De plus, la chasse peut être commencée par l'un des bâtiments de la force bloquante et reprise par un autre, et encore par un troisième, pourvu que ceux-ci appartiennent également aux

forces bloquantes. Seulement ‘ si la chasse en est abandonnée ou si le blocus est levé, la saisie n’en peut plus être pratiquée ’,[1] et ‘ la violation du blocus est insuffisamment caractérisée pour autoriser la saisie du navire, lorsque celui-ci est actuellement dirigé vers un port non bloqué, quelle que soit la destination ultérieure du navire ou de son chargement.[2] Si, toutefois, la destination innocente n’est qu’un prétexte et que, sans vouloir s’y arrêter, le navire se dirige directement vers un port bloqué, il peut être saisi et sera sûrement confisqué. La règle est dirigée contre toute application aux blocus de la théorie des voyages continus,[3] en vertu de laquelle, si on la prend dans sa forme dernière, on s’attachait à la destination ultérieure du chargement qui autorisait la confiscation, soit du navire, soit du chargement, soit de l’un et de l’autre, s’il pouvait être prouvé qu’après être entré dans un port neutre ouvert tout ou partie du chargement devait être dirigé sur un port bloqué, dans le même navire, ou dans un autre. D’après la Déclaration de Londres, les bâtiments des forces bloquantes doivent attendre que la deuxième phase du transport soit commencée, et que le navire cingle vers un port bloqué et ait pénétré dans la zone d’action pour pouvoir le saisir. Ils ne peuvent pas soumettre un port neutre à ce que nous avons appelé un blocus par interprétation.

L’entrée et la sortie constituent également des violations de blocus à moins qu’on ne soit encore dans le délai de faveur. Pour ce qui est des sorties, nous avons déjà vu que la concession d’un délai de sortie plus ou moins long aux navires mouillés dans le port au début du blocus est maintenant obligatoire. Il n’est pas sûr que ce délai de sortie s’étende au chargement. La pratique a varié depuis la permission de sortir sur lest, jusqu’à la permission de sortir avec un plein chargement, à condition qu’il ne s’y trouve pas d’article de contrebande. Pendant le blocus de Cuba,

[1] *Déclaration de Londres,* art. 20.

[2] *Ibid.,* art. 19.

[3] V § 257.

en 1898, les tribunaux américains interprétèrent le délai de trente jours comme s'étendant aux marchandises chargées pendant ce délai, et le président MacKinley confirma cette interprétation par sa Proclamation du 27 juin 1898 qui étendit le blocus primitif à d'autres ports espagnols.[1] La Déclaration de Londres n'impose aux belligérants aucune obligation de tolérer certaines entrées après le commencement du blocus, mais les belligérants se sont parfois prêtés à ces entrées par indulgence, et continueront sans doute à le faire dans des cas inévitables. Lors du blocus anglo-allemand d'une partie des côtes du Vénézuéla, en décembre 1902, l'entrée fut permise aux navires neutres qui étaient partis à destination des ports bloqués avant la notification du blocus, pendant un délai qui variait suivant la distance parcourue et suivant qu'il s'agissait d'un vapeur ou d'un voilier. Quant au fait de croiser devant un port bloqué en attendant l'occasion propice pour y pénétrer, ou pour recevoir des marchandises apportées par les petits bateaux qui ont réussi à en sortir, ou pour transborder des marchandises sur de petits bateaux capables d'y pénétrer — il a été considéré, jusqu'ici, par beaucoup de Puissances, comme une violation du blocus, et l'on ne voit pas de raison pour que ce point de vue se modifie, pourvu, bien entendu, qu'il s'agisse d'actes accomplis dans la zone d'action.

## § 252

La dernière de nos quatre questions est celle-ci :

*Quelles sont les sanctions de la violation de blocus ?*

La Déclaration de Londres y répond en ces termes : 'Le navire reconnu coupable de violation de blocus est confisqué. Le chargement est également confisqué, à moins qu'il soit prouvé qu'au moment où la marchandise a été embarquée le chargeur n'a connu ni pu connaître l'intention de violer

[1] *Proclamations and Decrees during the War with Spain*, pp. 76, 78.

le blocus.'[1] Il est impossible de beaucoup ajouter à un texte aussi clair et aussi complet. Il peut être cependant opportun de montrer que la sanction prévue frappe d'abord le navire et qu'elle n'atteint qu'incidemment le chargement. Si navire et chargement ont le même propriétaire, on les confisque l'un et l'autre. Il en est de même si les propriétaires sont différents, à moins que le ou les propriétaires du chargement n'établissent qu'on ne peut équitablement les taxer d'avoir su que le port de destination était bloqué. C'est à eux qu'incombe la charge de faire la preuve, car on présume qu'ils ont dû connaître le blocus. Si le capitaine, ayant pris la mer à destination d'un port ouvert, a cinglé ensuite vers un port bloqué, on présume qu'il a agi ainsi dans l'intérêt du navire, puisqu'il est le préposé du maître de ce navire. Mais il n'est pas le préposé du propriétaire du chargement. Si donc navire et chargement ont des propriétaires différents, et que les propriétaires du chargement puissent prouver qu'au départ du navire ils ignoraient le blocus, leurs marchandises seront probablement relâchées.[2] On l'a admis dès 1804, et il n'est pas probable que les tribunaux du xx[e] siècle soient plus rigoureux que ceux de l'époque napoléonienne.[3]

[1] V. art. 21.

[2] *The Adonis* : Robinson, *Admiralty Reports,* vol. v, p. 257.

[3] Pour le texte de la Déclaration de Londres, voir Higgins, *loc. cit.*, pp. 540–566 ; Whittuck, *loc. cit.*, Appendix, pp. 254–274 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 136–220. On trouvera une discussion de tout ce qui intéresse le blocus dans Charles Dupuis, *loc. cit.*, ch. vi.

## CHAPITRE VI

### LA CONTREBANDE DE GUERRE

### § 253

Théorie de la contrebande.

Tout belligérant peut capturer les biens qui sont d'un usage direct et immédiat pour la guerre, s'il peut s'en emparer au moment de leur expédition à l'ennemi. La nature des choses semble vouloir qu'il ne puisse faire cette capture que sur mer, puisqu'il n'a le droit d'accomplir aucun acte d'hostilité en territoire neutre. S'il advient que des armes ou des munitions de guerre soient expédiées par un territoire n'appartenant à aucun État civilisé, leur saisie pourrait sans doute être opérée dans ce territoire. Mais cette éventualité est trop rare pour qu'on en fasse un exemple pratique. La capture des objets de contrebande doit être considérée comme une opération de la guerre maritime, et c'est toujours comme telle qu'on l'étudie. Les règles qui la gouvernent se sont graduellement développées. On en trouve le germe dans des déclarations et des traités du XVI^e^ siècle, qui datent donc de cette époque où les belligérants regardaient parfois comme coupable tout commerce entre les neutres et leur ennemi. La prétention de saisir quelques objets seulement paraissait un adoucissement à cette rigueur. Dès le début, il y a eu deux courants d'opinion, dont l'un tendait à prohiber le commerce des armes et des munitions de guerre par les neutres, et dont l'autre allait jusqu'à vouloir interdire tous les approvisionnements susceptibles d'être d'un usage quelconque pour la guerre.[1] Dans cette controverse il est curieux de constater que les deux opinions contraires se sont trouvées soutenues et développées principalement par les deux mêmes Puissances qui occupaient

[1] Westlake, *International Law*, II^e^ partie, pp. 241–243.

déjà, à propos du blocus, des positions semblables. Le parallèle peut se pousser plus loin en observant que les deux systèmes ont fini par se concilier en cette matière comme dans l'autre. Les signatures de l'Angleterre et de la France figurent au bas de la Déclaration de Londres qui contient une loi internationale de la contrebande dont l'élaboration a été principalement l'œuvre des distingués plénipotentiaires de ces deux États. Pour un exposé clair, savant, et quelque peu détaillé des phases de la controverse et des conditions de l'accord final, le lecteur pourra consulter utilement les remarquables ouvrages de M. Charles Dupuis, *La guerre maritime et les doctrines anglaises* et *Le Droit de la guerre maritime*.[1] Pour rendre intelligible ce qui suit, il faut indiquer dès l'abord que l'Angleterre a soutenu depuis la première heure la doctrine qu'on peut traiter comme articles de contrebande d'autres objets que les armes et les munitions de guerre, lorsque les circonstances démontrent qu'ils sont destinés à des emplois militaires par l'ennemi. La France soutenait, au contraire, qu'on ne peut appeler contrebande de guerre que ce qui n'a aucun emploi en dehors de la guerre. Les observations de Grotius à ce sujet[2] montrent qu'au début du XVII^e^ siècle la théorie de la contrebande était dans sa période de formation et se distinguait à peine de celle du blocus. Pendant la deuxième partie du XVII^e^ siècle intervinrent d'importants traités qui accentuèrent les différences indiquées. Au XVIII^e^ siècle les décisions des tribunaux de prises systématisèrent les vues opposées et leur donnèrent une forme juridique. Le XIX^e^ siècle a été une époque de définitions et de discussions, et le XX^e^ siècle a commencé comme un siècle de réconciliation.

[1] V. ch. vii.

[2] *De Iure Belli ac Pacis*, liv. III, ch. i, 5.

§ 254

Les États neutres ne sont pas tenus d'empêcher leurs sujets de se livrer au trafic des objets de contrebande.

Le caractère rudimentaire des conceptions de la contrebande que révèlent les anciens actes apparaît bien dans le traité de Whitehall conclu, en 1661, entre l'Angleterre et la Suède. Après avoir dressé une liste d'articles de contrebande contenant beaucoup d'objets qui n'étaient ni des armes ni des munitions de guerre, les deux parties contractantes s'engageaient à ne pas permettre à leurs sujets d'aider respectivement l'adversaire en lui prêtant ou en lui vendant des navires, ou en lui rendant aucun service intéressant la guerre.[1] Ceci est diamétralement contraire aux idées modernes. Depuis 150 ans au moins, on estime que les commerçants neutres peuvent continuer, en temps de guerre comme en temps de paix, le trafic des armes, des munitions et des approvisionnements de toute nature. Il en résulte un conflit entre le droit qu'a chaque belligérant de saisir de telles marchandises et le droit des particuliers d'en poursuivre le trafic. Le droit international moderne a établi un compromis entre ces droits contradictoires en permettant aux sujets des États neutres de se livrer au trafic des articles de contrebande, mais en spécifiant qu'ils le font à leurs risques. Leur gouvernement n'est pas tenu de les empêcher de se livrer au trafic des marchandises prohibées, mais il n'a pas à prendre leur défense si les objets de ce trafic sont saisis en cours de route. Cependant, chaque fois que le commerce de contrebande atteint de grandes proportions, l'État dont l'adversaire en profite a le droit de s'en plaindre, mais on lui répond invariablement que la coutume des nations n'impose aux gouvernements neutres aucune obligation de s'opposer à ce trafic. Les États neutres doivent empêcher qu'aucune expédition militaire ne quitte leurs rivages, et que les vaisseaux belligérants mouillés dans leurs ports y augmentent leur équipement. Ceci fait, tout

[1] Westlake, *International Law*, IIe partie, p. 244.

ce qu'on peut exiger d'eux à l'égard du commerce ordinaire est qu'ils avertissent leurs sujets des risques encourus par ceux qui transportent des articles de contrebande en les prévenant que ceux qui seront pris ne pourront pas compter sur l'intervention de leur gouvernement. De nombreuses discussions internationales ont été tranchées d'après ce principe. C'est ainsi que lorsqu'en 1793 la Grande-Bretagne se plaignit qu'on eût vendu des armes et des équipements militaires à un agent du Gouvernement français aux États-Unis, Jefferson, secrétaire d'État dans le cabinet de Washington, répondit que : ‘ les citoyens américains avaient toujours eu la liberté de fabriquer, de vendre et d'exporter des armes, et que c'était même l'occupation constante et le moyen d'existence de quelques-uns d'entre eux. Supprimer leur profession, c'est-à-dire leur gagne-pain, sous prétexte d'une guerre déclarée entre pays lointains, et à laquelle ils sont complètement étrangers, serait vraiment excessif. Contraire aux principes, cette mesure serait, d'ailleurs, d'une application impossible. C'est pourquoi le droit des gens, respectant les droits des neutres, n'exige pas qu'ils renoncent à leurs occupations habituelles. Il se contente de la sanction énoncée dans la proclamation présidentielle, qui prévoit la confiscation de celles des armes qui tomberont, en cours de transport, aux mains des belligérants. Les commerçants sont prévenus qu'on ne les fera pas échapper à cette sanction.’ [1] Ces paroles furent invoquées au nom de l'Angleterre lorsque les positions respectives des deux Puissances se trouvèrent renversées et que les États-Unis, devant les arbitres de l'affaire de l'*Alabama*, articulèrent comme un grief, à la charge de l'Angleterre, le refus par celle-ci de mettre un terme au trafic d'objets de contrebande entre ses ports et ceux des États du Sud.[2] Dans ce cas, comme en 1793, la réponse de la Puissance neutre parut décisive. Le Gouvernement anglais n'insista pas, dans le premier cas, auprès de celui de Washington, et le tribunal d'arbitrage de Genève n'accorda

[1] Wharton, *International Law of the United States*, § 391.

[2] *American Case*, IVe partie ; *British Counter Case*, IVe partie.

pas de dommages-intérêts aux États-Unis à raison des armes que les États du Sud avaient pu acheter en Angleterre.

La conduite des États, en matière de contrebande, a été des plus incohérentes. La Prusse, par exemple, dont les commerçants se livrèrent, pendant la guerre de Crimée, à un trafic considérable d'articles de contrebande par la frontière orientale, protesta avec énergie contre le fait, par l'Angleterre, d'avoir permis à des maisons anglaises de vendre, en 1870, des armes et des munitions à la France.[1] Le Gouvernement des États-Unis envoya des agents en Angleterre pour acheter des munitions de toutes sortes pendant les deux premières années de la lutte contre les Sudistes en révolte. En 1795 la France s'était plainte de la capture, par les croiseurs anglais, de navires neutres chargés de provisions alimentaires pour sa population qui souffrait de la faim; mais, en 1885, elle invoqua le droit de saisir et de confisquer le riz transporté par des neutres à destination de la Chine. Ce fut alors au tour de la Grande-Bretagne de résister contre cette mesure. Elle déclara qu'elle ne reconnaîtrait la validité d'aucune confiscation prononcée contre l'un de ses navires marchands occupés au trafic du riz, à moins que celui-ci ne fût transporté à un camp chinois ou à une place de ravitaillement.[2] La guerre prit heureusement fin avant qu'aucun incident ne se fût produit. Il serait facile de multiplier les exemples, mais, parmi toutes les contradictions de la pratique, il y a un fait qui paraît clair et incontestable. C'est qu'aucun État neutre puissant n'a jamais essayé d'empêcher le commerce des armes et des munitions auquel ses sujets pouvaient se livrer au profit d'un belligérant, et l'on ne peut, dès lors, s'empêcher de conclure que la seule entrave légale apportée à ce trafic est la crainte de la saisissabilité des articles de contrebande, même sous pavillon neutre. Cela est si évident que presque tous les bons auteurs

[1] *British Parliamentary Papers*, IVe partie ; *Franco-German War*, No. 3 (1870), pp. 72, 73, 75–77, 97.

[2] *Documents diplomatiques, Affaires de Chine* (1885), pp. 29–32 ; *British Parliamentary Papers, France,* No. 1 (1885), pp. 14–21.

considèrent ce fait comme devenu une règle en matière de contrebande. Le petit nombre de ceux qui soutiennent que les Puissances neutres doivent interdire la vente des armes et des autres instruments de guerre aux agents des belligérants s'appuient sur ce qu'ils croient être des considérations de justice et d'équité qui l'emportent, à leurs yeux, sur les leçons de la pratique des États.[1] D'autres, qui ne se sentent pas libres d'édifier un système en dehors des conventions internationales, mais qui veulent néanmoins faire peser autant de restrictions que possible sur le commerce de contrebande, ont fait une distinction entre les trafics de petite ou grande importance.[2] Ils regardent les premiers comme une simple continuation du commerce antérieur qui se faisait avant la guerre, tandis que les autres, n'ayant dû leur développement qu'à la guerre elle-même, ne peuvent pas être traités comme la continuation d'un trafic habituel des neutres.

Si ces propositions veulent être considérées comme l'expression du droit existant, il suffit d'objecter que la règle qu'elles prétendent poser n'a jamais été suivie. Si au contraire elles ne veulent exprimer que le droit tel qu'il devrait être, nous pouvons observer qu'il est presque impossible d'établir une distinction entre les petits et grands trafics. De plus, il n'est nullement certain que le commerce international des armes ne se pratique sur une grande échelle qu'en temps de guerre. Une maison comme celle des Krupp, à Essen, construit en pleine paix des pièces d'artillerie pour la moitié des armées du monde civilisé. Enfin, on peut soutenir que la charge imposée aux gouvernements neutres par la règle qu'on propose serait vraiment trop lourde.[3] L'arrêt de grandes cargaisons d'armes, dans les ports d'un pays ayant un important commerce, exigerait une armée d'espions et d'indicateurs. Et lorsqu'un État aurait compromis sa situation économique et

[1] Hautefeuille, *Droit des nations neutres*, vol. ii, tit. VIII, § iii ; Phillimore, *Commentaries*, vol. iii, § ccxxx.

[2] P. ex. Bluntschli, *Droit international codifié*, § 76.

[3] Westlake, article de la *Revue de Droit international*, vol. ii, pp. 614–635.

soulevé le mécontentement de ses classes laborieuses, il serait encore exposé à des poursuites devant un tribunal international et peut-être condamné à des dommages-intérêts pour avoir laissé glisser quelques chargements au travers de ses lignes de surveillance dressées contre ses propres sujets. Le développement d'un sentiment moral réprouvant la réalisation de bénéfices au moyen de l'exploitation des misères de la guerre pourra, avec le temps, réduire l'ardeur des commerçants neutres au trafic de la contrebande. D'ici là, les belligérants ne doivent compter que sur leur propre police de la haute mer pour empêcher les chargements d'approvisionnements militaires d'atteindre les ports de leurs ennemis.

§ 255

**Définition des articles de contrebande.**

Puisque le droit des gens permet aux belligérants de saisir en haute mer les navires neutres qui transportent de la contrebande, il est clair qu'une convention est nécessaire pour définir les articles de contrebande. Jusqu'à ces derniers temps, il n'existait d'entente générale que pour un très petit nombre d'articles. Il y avait unanimité en ce qui concerne les armes et les munitions de guerre, mais rien de plus. Grotius divisait, à cet égard, les biens en trois classes : ceux qui ne servent qu'à la guerre ; ceux qui sont inutiles pour la guerre ; ceux qui servent également aux fins de la guerre et à celles de la paix. Les premiers pouvaient toujours être capturés quand ils étaient destinés à l'ennemi ; les seconds ne pouvaient jamais l'être, et, quant à la troisième catégorie, que Grotius appelait *res ancipitis usus,* tout dépendait des circonstances.[1] Cette classification a sa valeur, et fournit, par le cas qu'elle fait des circonstances pour l'appréciation des biens de la troisième catégorie, la base de la doctrine anglaise de la contrebande conditionnelle ou occasionnelle. Nous allons examiner incessamment celle-ci, mais, auparavant, il est opportun de montrer quelle confusion a régné dans les esprits, jusqu'à la Déclaration

[1] *De Iure Belli ac Pacis,* liv. III, ch. i, 5.

de Londres, au sujet du caractère des articles autres que les armes et les munitions de guerre. De quelque côté que nous regardions, nous ne rencontrons que désaccord et incohérence. On constate des différences d'auteur à auteur et d'État à État. Le même État défend, suivant l'époque, l'un ou l'autre des points de vue, et fournit même, dans des traités de la même époque, des énumérations contradictoires des articles de contrebande. Hall rend compte en détail de ces divergences et c'est à son ouvrage[1] qu'il faut renvoyer ceux qui veulent connaître la question par le menu. Comme exemple de ce qui s'est passé, nous pouvons rappeler l'attitude de la Grande-Bretagne et des États-Unis vis-à-vis de deux des multiples catégories d'objets sur le caractère desquels on discutait : les approvisionnements de la marine et les chevaux. Le traité de 1794, entre ces deux Puissances, fit figurer les approvisionnements de la marine parmi les articles de contrebande. Cependant, l'année suivante, les États-Unis les exclurent de leur traité avec l'Espagne, revenant ainsi à leurs propres précédents dans leurs traités de 1778 avec la France, de 1782 avec les Pays-Bas et de 1783 avec la Suède.[2] Les chevaux ne furent pas compris dans le traité anglo-américain de 1794, mais ils figurèrent dans le traité de 1782 avec les Pays-Bas dont l'art. 24 excluait les approvisionnements de la marine en termes emphatiques. Le traité franco-américain de 1778 cite les chevaux, celui de 1800 les exclut. Ils figurent de nouveau, comme articles de contrebande, dans les traités passés en 1783 avec la Suède et en 1795 avec l'Espagne, mais ils ne sont pas mentionnés dans les traités avec la Prusse de 1785 et 1799.[3] Au cours du XIX^e^ siècle, une liste d'articles de contrebande a été insérée dans beaucoup des traités des États-Unis dont la tendance générale a été de traiter comme articles de contrebande les chevaux et non les fournitures de la marine. La Grande-Bretagne, de son côté, préféra ne pas s'engager à ce sujet.

[1] *International Law*, 5e éd., pp. 640–664.
[2] *Treaties of the United States*, pp. 304, 389, 756, 1011, 1045.
[3] *Ibid.*, pp. 303, 389, 756, 903, 911, 1011, 1044.

Depuis la fin du XVIII[e] siècle, elle s'est montrée plus que prudente dans ses stipulations concernant la contrebande, mais, si peu nombreuses qu'aient été ses listes d'articles de contrebande, elles ne s'accordent pas entre elles. Ainsi les chevaux et les fournitures de la marine étaient également déclarés sujets à capture par le traité anglo-portugais de 1810, mais, dix-sept ans plus tard, la Grande-Bretagne convenait avec le Brésil d'omettre les chevaux tout en retenant les fournitures de la marine.[1] Plus récemment, de grandes discussions ont roulé sur les vivres et le charbon. La Russie exclut les vivres de la liste qu'elle publia en 1900. Quant au charbon, elle suivit la France en soutenant cette opinion extrême qu'on ne peut, en aucun cas, le considérer comme contrebande de guerre. Cependant, peu après le commencement de sa guerre avec le Japon, en 1904, elle traitait à la fois les vivres et le combustible de contrebande absolue,[2] quoique ensuite, sous l'énergique pression de la Grande-Bretagne et des États-Unis, elle changeât d'attitude à l'égard des vivres.

Il est donc clair que ce n'est pas en compulsant les traités qu'on pourrait établir une liste autorisée d'articles de contrebande. L'examen des ouvrages de doctrine n'est pas plus instructif. Mais, au milieu de tant de divergences, on discerne deux tendances prépondérantes. La première consistait à allonger considérablement la liste des articles de contrebande, en les divisant en deux classes suivant qu'ils étaient toujours articles de contrebande ou qu'ils ne l'étaient que suivant les circonstances. Ce fut, comme nous l'avons vu, la tendance de l'Angleterre, car c'est parmi les juristes et les hommes d'État anglais qu'on trouve ses protagonistes. La seconde tendance consistait à réduire la liste des articles de contrebande, mais à traiter tous ceux-ci avec la même rigueur en soutenant que le même objet ne peut pas être toléré ou prohibé suivant les circonstances. Comme la France a été le principal champion

[1] G. F. de Martens, *Nouveau recueil, Supplément*, vol. vii, p. 211, et vol. xi, pp. 485–486.

[2] Lawrence, *War and Neutrality in the Far East*, pp. 159, 166.

de cette théorie, on peut l'appeler la théorie française, quoique d'autres pays du continent l'aient également suivie. En cette matière, comme en bien d'autres du droit maritime, l'Amérique a occupé une position intermédiaire. Dans ses traités et ses actes gouvernementaux, elle a suivi le plus souvent l'exemple des États européens et notamment celui de la France, tandis que ses tribunaux et ses grands juristes se sont rattachés en général au point de vue anglais.

Sous sa forme plus développée la doctrine anglaise divisa les articles de contrebande en *contrebande absolue* et *contrebande conditionnelle.* Parmi les premiers elle classait non seulement les armes de toute nature et le matériel qui sert à les fabriquer, les munitions et les matériaux avec lesquels on les fabrique, le fulmicoton et les effets d'habillement militaires, mais aussi les approvisionnements des armées de terre et de mer, y compris les machines et leurs pièces détachées, telles que les chaudières, les tiroirs, les pistons et les tubulures. Ces objets furent déclarés articles de contrebande, toujours et dans tous les cas. On les condamnait à première vue, pourvu, bien entendu, qu'ils fussent à destination du pays ennemi. Ces objets portaient sur eux-mêmes la preuve de leur affectation coupable et ils étaient invariablement sujets à saisie et à confiscation. Mais il y avait un grand nombre d'autres objets dont le caractère variait et qu'on ne pouvait pas condamner *de plano* à cause de ce qu'ils étaient par eux-mêmes. Il fallait connaître leur consistance et leur caractère, et tenir compte des circonstances. Toute présomption de destination militaire était un argument contre eux ; au contraire, ce qui établissait leur affectation à des usages pacifiques s'interprétait en leur faveur. C'est pourquoi on leur a donné le nom de contrebande conditionnelle. Parmi eux figuraient les vivres, l'argent et l'or, les combustibles, les chevaux, et, plus récemment, les matériaux pour la construction des chemins de fer et la pose des télégraphes.[1] Il semblait évident que le caractère coupable ou innocent de tels objets dépendait de l'emploi auquel ils étaient destinés.

[1] Holland, *Manual of Naval Prize Law*, 1888, p. 20.

La Grande-Bretagne soutenait que leur capture et leur confiscation étaient légales quand ils étaient destinés à des usages militaires. C'est donc à leur destination immédiate qu'on s'attachait comme au meilleur, sinon au seul critérium. Dans l'affaire de la *Jonge Margaretha*,[1] Lord Stowell déclara de bonne prise un chargement de fromages destiné à Brest, port de ravitaillement de la marine, parce qu'il s'agissait de fromages de l'espèce utilisée dans la marine française. Le transport des objets suspects avait-il comme point d'arrivée la flotte ennemie, ou le lieu de campement de l'armée ennemie ? La saisie devait être suivie de confiscation. Tel était l'ensemble des points de vue qu'on désignait sous le nom de doctrine de la contrebande conditionnelle.

Cette doctrine fut énergiquement combattue par la plupart des auteurs du continent européen. Un des plus récents parmi ces auteurs, M. Richard Kleen, dans un livre qui date de 1893, analysa les décisions anglaises et conclut à leur illégalité.[2] Suivant lui, on ne pouvait donner le nom de contrebande qu'aux objets fabriqués pour la guerre, et destinés à y être immédiatement employés. Ces objets, montés ou démontés,— pourvu que les parties démontées fussent utilisables sans autre transformation, — étaient saisissables, suivant lui, en cours d'expédition à l'ennemi.[3] Mais il contestait que les objets qui n'entraient pas dans cette catégorie pussent être légalement saisis comme contrebande de guerre. Il combattait avec beaucoup d'énergie le point de vue émis dans le Manuel des prises rédigé pour l'amirauté anglaise par le professeur Holland, et il refusait de considérer la vraisemblance d'un emploi militaire comme justification de la saisie d'objets susceptibles, par leur nature, d'emplois purement pacifiques. D'autres auteurs européens, tout en mettant en doute la valeur de la doctrine de la contrebande conditionnelle, ont fait des concessions qui en impliquent l'acceptation. Bluntschli, par exemple, a déclaré que des objets tels que les machines, les chevaux ou le charbon

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. i, p. 194.
[2] *Contrebande de guerre*, pp. 30–37. [3] *Ibid.*, pp. 19–30, 32.

pouvaient être considérés comme contrebande s'il était prouvé qu'ils fussent destinés à la guerre.[1] Heffter a rangé ces objets parmi ceux qu'on peut prohiber lorsque leur transport par un neutre, à destination d'un ennemi, constitue un service d'un caractère manifestement hostile.[2] Ortolan soutenait que les *res ancipitis usus* pouvaient être traitées comme articles de contrebande dans des cas exceptionnels, mais il mettait à part les vivres et d'autres objets de première nécessité.[3] Klüber admettait qu'il y a des cas douteux qui dépendent des circonstances.[4] En 1896 on a vu encore l'Institut de Droit international condamner sans équivoque la doctrine de la contrebande relative ou conditionnelle, mais il déclara ensuite qu'un belligérant a le droit de séquestre ou de préemption à charge d'une équitable indemnité ' quant aux objets qui, en chemin vers un port de son adversaire, peuvent également servir à l'usage de la guerre et à des usages pacifiques '.[5]

Ces diverses opinions concédaient à la doctrine anglaise tout ce qui lui est essentiel. Il n'est pas indispensable à cette doctrine qu'on reconnaisse l'autorité de chaque détail de la jurisprudence des tribunaux de prises anglais. Il a pu y avoir, de temps à autre, des décisions trop rigoureuses. Peut-être a-t-on souvent induit l'usage militaire des biens saisis de circonstances qui n'étaient pas suffisantes pour justifier les conclusions qu'on en a tirées. Tout cela est possible, et cependant le fait demeure qu'en vertu d'un consentement si général qu'on peut le croire presque universel il y a des circonstances qui autorisent la saisie et la confiscation, comme articles de contrebande, d'objets qui sont habituellement irréprochables. Les vivres en sont un excellent exemple. En règle générale, on ne les saisit pas, mais si on les capture en cours d'expédition vers l'armée ennemie ou une place assiégée on ne se fait pas scrupule de s'en emparer. La grande majorité des auteurs reconnaît que cette mesure est

[1] *Droit international codifié*, § 805.
[2] *Droit international*, § 160.
[3] *Diplomatie de la mer*, vol. ii, p. 179.
[4] *Droit des gens moderne de l'Europe*, § 288.
[5] *Annuaire de l'Institut de Droit international*, 1896, p. 231.

légale, encore que certains d'entre eux voudraient imposer une indemnité à l'État capteur. N'est-ce pas admettre le principe que ce qui n'est pas article de contrebande à un moment donné, et dans des circonstances déterminées, le devient à un autre moment et dans d'autres circonstances ? Qu'on l'admette, la doctrine de la contrebande conditionnelle se trouve acquise et il ne reste plus qu'à en régler l'application. Or c'est à propos de cette application qu'ont surgi des difficultés qui étaient, jusqu'en 1909, insurmontables. La Grande-Bretagne énumérait, parmi les objets de contrebande *absolue*, beaucoup d'objets *ancipitis usus*, notamment les approvisionnements de la marine. Les mâts et les membrures, les chaudières et les arbres de couche, sont aussi nécessaires au navire marchand qu'aux navires de guerre, et cependant le Manuel de l'amirauté les rangeait dans la même catégorie que les armes et leurs munitions et ordonnait leur saisie lorsqu'ils étaient dirigés sur un port ennemi.[1] Naturellement les auteurs du continent européen voyaient cette règle d'un mauvais œil. Tant que ces divergences ont subsisté, elles compromettaient la paix du monde. Vers la fin du XIXe siècle on comprit que ce n'était pas par des polémiques qu'on pouvait y remédier. Mais au cours de la polémique une base de transaction avait été entrevue. Il parut évident qu'on pourrait réaliser l'accord international en acceptant franchement la doctrine anglo-américaine de la contrebande conditionnelle, sous réserve que la Grande-Bretagne fît repasser parmi les articles de contrebande conditionnelle beaucoup d'articles qu'elle cataloguait comme contrebande absolue. Au prix de ces concessions mutuelles, il n'y aurait plus de difficulté insurmontable à apprécier quelles seraient les circonstances relatives à la destination du navire et aux besoins particuliers de l'ennemi qu'on estimerait suffisantes pour justifier la conclusion que tel ou tel objet avait un emploi militaire et que, dès lors, la capture en était légitime. De là l'idée de deux listes, qui ne dépendraient pas du pouvoir discrétionnaire de belligérants désireux de

[1] Holland, *Manual of Naval Prize Law*, p. 19.

faire tout l'usage possible de leur force, ni de celui des neutres toujours jaloux de leur commerce et de ses profits, mais qui seraient le résultat d'une discussion poursuivie avec le désir d'atteindre un arrangement équitable pour chacun. La première de ces listes se composerait d'articles qui seraient de contrebande par leur nature même, et qui seraient dès lors sujets à saisie et à confiscation lorsqu'on les trouverait en route pour un port ennemi. La seconde liste comprendrait tous les autres objets susceptibles d'usage militaire; mais on ne les considérerait comme articles de contrebande que lorsqu'il serait établi qu'on devait les employer aux fins de la guerre et non aux besoins des populations paisibles.

Se basant sur ce point de vue, la Conférence de La Haye de 1907 s'évertua à donner à la théorie de la contrebande une forme susceptible de recueillir l'assentiment général. Elle réussit bien à établir une liste d'articles de contrebande absolue,[1] mais elle échoua dans son essai d'énumération des articles de contrebande conditionnelle et dut renoncer à la tâche. Ses efforts furent, pourtant, du plus grand secours à la Conférence navale de 1908–1909, qui adopta sans modification la liste d'articles de contrebande absolue qu'elle avait préparée et ajouta à cette liste deux autres listes dont l'une contient les articles de contrebande conditionnelle, et l'autre des articles qui ne peuvent pas être déclarés contrebande de guerre.[2] Ce sont là des listes si importantes qu'il faut les reproduire *in extenso*. Elles ne sont pas parfaites, mais elles représentent la conclusion pacifique d'une longue série de conflits et elles fournissent une base solide aux progrès de demain :

Les articles compris sous le nom de contrebande absolue sont :

1° Les armes de toute nature, y compris les armes de chasse et les pièces détachées caractérisées.
2° Les projectiles, gargousses et cartouches de toute nature et les pièces détachées caractérisées.

[1] *Deuxième Conférence internationale de la Paix, Actes et Documents*, vol. iii, p. 1114.
[2] *Déclaration de Londres*, art. 22, 24, 28.

3° Les poudres et les explosifs spécialement affectés à la guerre.
4° Les affûts, caissons, avant-trains, fourgons, forges de campagne, et les pièces détachées caractérisées.
5° Les effets d'habillement et d'équipement militaires caractérisés.
6° Les harnachements militaires caractérisés de toute nature.
7° Les animaux de selle, de trait et de bât, utilisables pour la guerre.
8° Le matériel de campement et les pièces détachées caractérisées.
9° Les plaques de blindage.
10° Les bâtiments et embarcations de guerre et les pièces détachées spécialement caractérisées comme ne pouvant être utilisées que sur un navire de guerre.
11° Les instruments et appareils exclusivement faits pour la fabrication des munitions de guerre, pour la fabrication et la réparation des armes et du matériel militaire terrestre ou naval.

Les articles compris sous le nom de contrebande conditionnelle sont :

1° Les vivres.
2° Les fourrages et les graines propres à la nourriture des animaux.
3° Les vêtements et les tissus d'habillement, les chaussures, propres à des usages militaires.
4° L'or et l'argent monnayés et en lingots, les papiers représentatifs de la monnaie.
5° Les véhicules de toute nature pouvant servir à la guerre, ainsi que les pièces détachées.
6° Les navires, bateaux et embarcations de tout genre, les docks flottants, parties de bassins, ainsi que les pièces détachées.
7° Le matériel fixe ou roulant des chemins de fer, le matériel des télégraphes, radiotélégraphes et téléphones.
8° Les aérostats et les appareils d'aviation, les pièces détachées caractérisées ainsi que les accessoires, objets et matériaux caractérisés comme devant servir à l'aérostation ou à l'aviation.
9° Les combustibles, les matières lubrifiantes.
10° Les poudres et les explosifs qui ne sont pas spécialement affectés à la guerre.
11° Les fils de fer barbelés, ainsi que les instruments servant à les fixer ou à les couper.
12° Les fers à cheval et le matériel de maréchalerie.
13° Les objets de harnachement et de sellerie.
14° Les jumelles, les télescopes, les chronomètres et les divers instruments nautiques.

Les articles qui ne peuvent être déclarés contrebande de guerre sont :

1° Le coton brut, les laines, soies, jutes, lins, chanvres bruts, et les autres matières premières des industries textiles ainsi que leurs filés.
2° Les noix et graines oléagineuses, le coprah.
3° Les caoutchoucs, résines, gommes et laques, le houblon.
4° Les peaux brutes, les cornes, os et ivoires.
5° Les engrais naturels et artificiels, y compris les nitrates et phosphates pouvant servir à l'agriculture.
6° Les minerais.
7° Les terres, les argiles, la chaux, la craie, les pierres, y compris les marbres, les briques, ardoises et tuiles.
8° Les porcelaines et verreries.
9° Le papier et les matières préparées pour sa fabrication.
10° Les savons, couleurs, y compris les matières exclusivement destinées à les produire, et les vernis.
11° L'hypochlorite de chaux, les cendres de soude, la soude caustique, le sulfate de soude en pains, l'ammoniaque, le sulfate d'ammoniaque et le sulfate de cuivre.
12° Les machines servant à l'agriculture, aux mines, aux industries textiles et à l'imprimerie.
13° Les pierres précieuses, les pierres fines, les perles, la nacre et les coraux.
14° Les horloges, pendules et montres autres que les chronomètres.
15° Les articles de mode et les objets de fantaisie.
16° Les plumes de tout genre, les crins et soies.
17° Les objets d'ameublement ou d'ornement, les meubles et accessoires de bureau.

## § 256

Des changements que comportent les listes de contrebande ; des conditions à remplir et de la destination des biens.

Les listes qui précèdent se trouvent imposées aux Puissances signataires de la Déclaration de Londres par le simple fait d'une guerre sans qu'il soit nécessaire d'aucune publication faite par les belligérants. Mais chacune des Puissances signataires reste libre de déclarer qu'elle ajoute à la liste des articles de contrebande absolue tel ou tel objet exclusivement destiné à la guerre, et à la liste des articles de contrebande conditionnelle tel autre objet *ancipitis usus*. Mais on ne peut rien ajouter

à la liste des objets qui ne peuvent être déclarés contrebande de guerre, quoique cette liste n'implique pas la saisissabilité de tous les objets qui n'y figurent pas. Si une Puissance fait des additions aux deux premières listes, les autres États ne sont pas tenus de les accepter, et les conflits qui surgiraient au sujet de la légalité de ces additions devraient être réglés par la voie diplomatique ou par la Cour internationale des prises. Le droit d'ajouter à la liste implique celui d'en retrancher des articles ou d'y introduire des modifications. Une Puissance pourrait déclarer qu'en cas de guerre elle n'exercerait pas son droit de saisie sur tel ou tel article, de même qu'elle pourrait s'engager à traiter comme articles de contrebande conditionnelle des objets figurant sur la liste de la contrebande absolue. Les neutres ne feraient aucune objection à un traitement plus doux que ne le permettrait le droit strict, et dès lors de telles modifications ne seraient pas critiquées. Il faut seulement que toutes les modifications, qu'elles soient faites en temps de paix ou au début d'une guerre ou après l'ouverture des hostilités, soient notifiées aux autres Puissances afin de leur permettre de présenter leurs objections et d'aviser, en tous cas, leurs commerçants et leurs marins.[1] On a voulu assurer le moyen de tenir les listes au courant des progrès de l'art militaire qui ne cesse d'imaginer de nouveaux engins et d'en désaffecter d'autres. Les ballons, par exemple, n'étaient encore, il y a quelques années, que des appareils scientifiques et il n'existait pas de machines volantes. Aujourd'hui les uns et les autres font partie du matériel d'une armée bien équipée. Les boucliers et les cottes de maille figurent parmi les articles de contrebande dans le traité de 1778 entre la France et les États-Unis;[2] cependant personne ne songerait plus à les nommer dans un traité nouveau. Mais quoique la revision soit nécessaire de temps à autre, on peut se demander si la Déclaration de Londres a adopté le meilleur moyen de l'assurer, car sa méthode est susceptible de faire revivre les anciennes

[1] *Déclaration de Londres*, art. 23, 25, 26.
[2] *Treaties of the United States*, p. 303.

controverses entre neutres et belligérants au sujet de la contrebande. La longue et pénible entreprise qu'a représentée l'élaboration des listes auxquelles les principales Puissances pussent adhérer a justement eu pour but de prévenir le renouvellement de ces controverses. N'eût-il pas mieux valu charger une commission nommée par chacune des conférences successives de La Haye d'assurer la revision des listes sous la garantie de la confirmation des changements par l'assemblée plénière? Cette commission aurait pu recevoir aussi le droit de statuer provisoirement sur tout changement proposé par trois États au moins, dans l'intervalle de deux Conférences. Parmi les articles qui ne doivent jamais être déclarés contrebande de guerre il y en a deux catégories qui ne figurent pas dans la troisième liste. Ce sont les objets servant exclusivement au soulagement des malades et des blessés et les objets destinés à l'usage même du navire où on les trouve, ou à l'usage de son équipage ou de ses passagers pendant la traversée. La première de ces catégories échappe à la capture pour des motifs d'humanité, mais, en cas d'urgence, elle est sujette à préemption à charge d'indemnité en cours de route à destination de l'ennemi. La seconde doit son immunité à des motifs de convenance. Il ne serait pas juste de dépouiller un navire de tous moyens de se défendre contre les pirates ou de faire fonctionner ses signaux et l'on ne voit pas quel profit la préparation de la guerre retirerait de la confiscation des longues-vues et des manteaux de voyage que des passagers ont pu emporter avec eux.[1]

Les produits des arsenaux, trouvés en cours d'expédition à des magasins neutres, ne constitueraient pas plus de la contrebande que des chargements d'articles de Paris ou de jouets d'enfants. Pour que des marchandises susceptibles d'utilisation militaire puissent être saisies, il est nécessaire qu'elles soient destinées à l'ennemi. S'il s'agit de contrebande absolue, toute marchandise destinée à l'ennemi est saisissable, que le point de destination fasse partie du ter-

[1] *Déclaration de Londres*, art. 29.

ritoire ennemi, ou d'un territoire occupé par lui, ou de l'emplacement de ses forces de terre ou de mer. On estime qu'il y a preuve suffisante de la destination ennemie : '1° lorsque la marchandise est documentée pour être débarquée dans un port de l'ennemi ou pour être livrée à ses forces armées ; 2° lorsque le navire ne doit aborder qu'à des ports ennemis, ou lorsqu'il doit toucher à un port de l'ennemi ou rejoindre ses forces armées avant d'arriver au port neutre pour lequel la marchandise est documentée. Les papiers de bord font preuve complète de l'itinéraire du navire transportant de la contrebande absolue, à moins que le navire soit rencontré ayant manifestement dévié de la route qu'il devait suivre d'après ses papiers de bord et sans pouvoir justifier d'une cause suffisante de cette déviation.' [1]

Mais, lorsqu'il s'agit de contrebande conditionnelle, il ne suffit pas de prouver une destination ennemie quelconque. Il faut que cette contrebande soit destinée 'à l'usage des forces ennemies ou des administrations de l'État ennemi ; à moins, dans ce dernier cas, que les circonstances établissent qu'en fait ces articles ne peuvent être utilisés pour la guerre en cours'. Parmi tous les objets énumérés dans la seconde liste il n'y a d'exception que pour l'or et l'argent monnayés ou en lingots et les papiers représentatifs de la monnaie. La destination ennemie se présume lorsque 'l'envoi est à destination d'une place fortifiée ennemie, ou d'une autre place servant de base aux forces armées ennemies' ou 'aux autorités ennemies ou à un commerçant établi en pays ennemi, lorsqu'il est notoire que ce commerçant fournit à l'ennemi des objets et matériaux de cette nature'. La simple destination au territoire ennemi ne suffit donc pas. Il faut que le point de destination ait quelque rapport avec la guerre. Les présomptions précitées ne s'appliquent pas 'aux navires de commerce' eux-mêmes, lorsque ceux-ci font route vers une des places indiquées ; il faut prouver directement le caractère de contrebande du navire marchand. A défaut des présomp-

[1] *Déclaration de Londres*, art. 30–32.

tions ci-dessus énumérées, la destination de la contrebande conditionnelle est présumée innocente, et les présomptions admettent, en tous cas, la preuve contraire ; il n'y a pas, comme pour la contrebande absolue, de présomption irréfragable. Les papiers de bord du navire qui transporte de la contrebande conditionnelle font preuve complète de son itinéraire ' ainsi que du lieu de déchargement des marchandises, à moins que ce navire soit rencontré ayant manifestement dévié de la route qu'il devrait suivre d'après ses papiers de bord et sans pouvoir justifier d'une cause suffisante de cette déviation '. Le témoignage des papiers de bord complète ainsi la preuve requise. C'est l'usage auquel les objets sont destinés qui détermine leur caractère innocent ou coupable ; la destination fournit la preuve de l'emploi, et les papiers de bord fournissent la preuve de la destination.[1]

Qu'un navire transporte de la contrebande absolue ou de la contrebande conditionnelle, il ' peut être saisi, en haute mer ou dans les eaux des belligérants, pendant tout le cours de son voyage, même s'il a l'intention de toucher à un port d'escale avant d'atteindre la destination ennemie '. Mais, lors de son voyage de retour, le navire ne peut être saisi en raison d'un transport de contrebande pratiqué à l'aller ' et actuellement achevé '. Lorsque le transport coupable est achevé, la faute cesse avec lui.[2]

## § 257

La doctrine des voyages continus.

La Déclaration de Londres pose ce principe, en ce qui concerne la contrebande absolue, qu'elle est saisissable lorsqu'elle est destinée ' au territoire de l'ennemi, ou à un territoire occupé par lui, ou à ses forces armées '. Peu importe que le transport en soit fait directement ou qu'il exige ' soit un transbordement, soit un trajet par terre '.[3] Au contraire, en ce qui concerne la contrebande conditionnelle,

[1] *Déclaration de Londres,* art. 33–35.
[2] *Ibid.,* art. 37–38.
[3] *Ibid.,* art. 30.

la Déclaration n'en permet la saisie que sur le navire qui fait route vers le territoire de l'ennemi, ou vers un territoire occupé par lui, ou vers ses forces armées, et qui ne doit pas les décharger dans un port intermédiaire neutre '.[1] C'est donc la destination des biens qui sert de critérium dans le premier cas, et la destination du navire dans le second. Mais, en ce qui concerne le second cas, il y a une exception ' si le territoire de l'ennemi n'a pas de frontière maritime '. En cette hypothèse, la contrebande conditionnelle redevient saisissable s'il est établi qu'elle a la destination prévue à l'art. 33.[2] Le rapprochement de ces dispositions représente la fin dernière de beaucoup de controverses qu'on a ensevelies dans le linceul d'un compromis. Il est nécessaire de rappeler brièvement les phases de cette question afin que la portée de sa solution actuelle soit bien comprise.

En 1793, à tort ou à raison, la Grande-Bretagne interdit aux neutres le trafic entre les ports coloniaux et les ports métropolitains de ses ennemis dans les cas où ce trafic ne leur était ouvert par l'ennemi que dans une pensée hostile, alors qu'il leur était fermé en temps de paix. Les navires américains s'engagèrent dans le trafic colonial de la France et de l'Espagne et s'efforcèrent à tourner la prohibition anglaise en mouillant, en route, dans un port américain d'où ils repartaient ensuite pour transporter leur chargement au point interdit. Quelques-uns de ces navires furent saisis, et la prise en fut habituellement pratiquée au cours de la deuxième partie de leur voyage. Sir William Scott décida que les deux parties du voyage n'en faisaient qu'une et il confisqua les navires même lorsque son chargement avait été soumis à la visite de la douane dans le port de relâche.[3] C'est ce qu'on appela la doctrine des voyages continus. Elle a survécu aux circonstances qui lui ont donné naissance, en

[1] *Déclaration de Londres*, art. 35.

[2] *Ibid.*, art. 36.

[3] Baty, *International Law in South Africa*, pp. 4–10, 15–23. On trouvera une étude des espèces faite par le juge, dans *The Maria* (1805), C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. v, p. 365.

raison de son application manifeste à d'autres situations. Vers le milieu du XIXe siècle on commença à l'appliquer en matière de contrebande, et, dans certains incidents de la guerre de Sécession, on l'appliqua même en matière de blocus. Au cours de ces applications extensives la doctrine changea imperceptiblement de caractère. Sous son nouvel aspect, elle visa les marchandises plutôt que les navires, aboutissant à ce résultat que, lorsque le chargement devait être transporté, sans qu'une nouvelle opération commerciale fût intervenue, d'un port de relâche neutre, parfaitement innocent par lui-même, à un port de ravitaillement de l'ennemi ou à un port bloqué, ce chargement était saisissable alors même que la deuxième partie de son voyage fût effectuée sur un autre navire, ou même par voie de terre. En dehors des États-Unis, la doctrine ainsi transformée ne trouva guère d'approbation en ce qui concerne ses applications aux blocus, et nous avons vu, dans le chapitre précédent, que la Déclaration de Londres a exclu cette doctrine de ses textes relatifs au blocus. Mais une importante partie de l'opinion a soutenu cette doctrine en matière de contrebande et, en 1896, l'Institut de Droit international l'a admise, sous des conditions soigneusement définies, dans les textes qu'il a élaborés à ce sujet.[1] Cette doctrine a été appliquée par plusieurs tribunaux et elle a trouvé place dans les règlements et manuels de la marine de diverses nations, notamment dans les règlements que la Russie et le Japon se sont donnés en vue de la guerre de 1904–1905. Mais, dans l'affaire du *Bundesrath*,[2] l'Allemagne l'a vivement combattue, en soutenant que, la destination de ce navire étant un port neutre, il ne pouvait être question de contrebande, puisqu'il n'y a pas de contrebande de port neutre à port neutre. A la Conférence de La Haye de 1907 l'Allemagne maintint ce point de vue qui fut appuyé d'autre part, tandis que la proposition de la Grande-Bretagne tendant à supprimer toutes les difficultés en abolissant la notion même de la contrebande ne rencontra pas assez d'adhésions

[1] *Annuaire*, 1896, p. 231.

[2] V. § 186.

pour la faire triompher,[1] et a été, depuis, complètement abandonnée. Enfin, en 1899, la Conférence de Londres a réglé la question par un compromis. La doctrine ne doit s'appliquer à la contrebande conditionnelle que dans le cas exceptionnel, et dès lors très rare, où il s'agit d'un État n'ayant pas de frontière maritime. Il serait évidemment injuste de permettre à cet État d'obtenir d'un port neutre ce qu'il n'aurait pu obtenir d'un port qui lui eût appartenu. Les ports d'un belligérant peuvent être bloqués ; ceux d'un neutre ne le peuvent pas. Il serait trop facile pour cet État de se faire expédier ses approvisionnements militaires dans des navires neutres qui les débarqueraient impunément dans un port neutre d'où il les ferait diriger, en toute sécurité, par la voie de terre, sur ses camps et sur ses arsenaux. Le seul moyen de prévenir un tel abus est de permettre à l'ennemi d'intercepter les approvisionnements militaires en mer, et c'est ce qu'a permis la Déclaration de Londres, tout en prenant les précautions voulues pour que la destination ennemie des objets soit prouvée avant qu'ils ne puissent être confisqués. Par contre, lorsqu'il s'agit de contrebande absolue, c'est la destination finale des marchandises qui sert de critérium. Il serait absurde de supposer qu'une puissante flotte se laissât paresseusement ballotter sur les vagues devant un port neutre alors que des chargements d'armes et de munitions de guerre y pénétreraient par séries sous ses yeux, pour être dirigés par chemin de fer vers les arsenaux d'un ennemi dont cette flotte aurait déjà chassé les navires et bloqué les ports. La justice exige qu'on ne permette aucun abus de la neutralité. L'humanité proteste contre la prolongation de la guerre qui résulterait de cet abus et la prudence s'oppose à ce qu'on exerce sur la nature humaine la pression qu'il faudrait pour lui faire tolérer un tel résultat. Les compromis sont rarement populaires, mais en pratique ils rendent parfois de grands services. Espérons que ce sera le sort du compromis que nous venons d'examiner.

[1] Lawrence, *International Problems and Hague Conferences*, pp. 186–189.

## § 258

On a émis tant d'opinions superficielles au sujet de la contrebande qu'il est utile de grouper, en les classant ensemble, les éléments essentiels qui doivent se trouver réunis avant qu'on puisse dire qu'un fait de contrebande a été commis ; ces éléments ont d'ailleurs été déjà incidemment soulignés dans la première partie du présent chapitre. Il faut tout d'abord noter que c'est le fait du transport et non l'acte d'acheter ou de vendre que les textes cherchent à atteindre. Les commerçants neutres sont libres de vendre des armes et d'autres objets de contrebande, sur territoire neutre, aux agents des belligérants. Ce n'est qu'en tant que les articles de contrebande sont exportés à destination d'un belligérant que l'adversaire de celui-ci acquiert le droit de les saisir. En d'autres termes, on permet ce que des auteurs du continent européen ont appelé le *commerce passif* et on abandonne au belligérant qui peut s'en emparer le *commerce actif*. C'est là une règle ancienne et bien établie. Bynkershoek l'a posée dans cette claire maxime : *Non recte vehamus, sine fraude tamen vendimus.*[1] C'est la doctrine des tribunaux des prises de tous les États civilisés, et elle n'a jamais été contestée, si ce n'est par ces théoriciens qui voudraient imposer aux États neutres la charge intolérable d'empêcher tout trafic de munitions de guerre entre leurs sujets et les belligérants.

**Les éléments essentiels de la culpabilité en matière de contrebande.**

En second lieu, il faut que la contrebande soit destinée à un belligérant. C'est ce qu'impliquent toutes les règles de la Déclaration de Londres, et ce qu'indique avec la plus grande clarté le rapport du comité de rédaction[2] qui fut l'œuvre de M. Louis Renault, le distingué jurisconsulte qui représenta la France à la Conférence navale. Ce principe était déjà si bien acquis, il y a un siècle, qu'un tribunal anglais relâcha un navire danois, capturé à Cape Town en

[1] *Quaestiones Iuris Publici*, liv. I, ch. xxii.
[2] *British Parliamentary Reports, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 43.

1806, en raison de ce que la Grande-Bretagne occupait déjà ce port quand le navire danois y arriva, et que, dès lors, longtemps avant la capture, le chargement pouvait pénétrer dans ce port sans pénétrer chez l'ennemi.[1] Quelques années plus tard, une flotte ennemie, mouillée dans un port neutre, fut considérée par un tribunal américain comme constituant une destination ennemie. La Suède était restée neutre dans la guerre de 1812–1814 entre la Grande-Bretagne et les États-Unis, et un navire suédois, le *Commercen*,[2] faisait voile de Cork vers le port neutre de Bilboa ; mais il avait un chargement de blé, et il fut établi que son capitaine voulait livrer ce chargement à la flotte anglaise qui mouillait dans ce port. Un corsaire américain captura le *Commercen* en cours de route, et son cas fut soumis en dernier ressort à la Cour suprême qui le déclara de bonne prise comme ayant eu une destination ennemie. Le principe subsiste même quand il n'y a point de port. Le fait d'approvisionner de munitions la flotte ennemie ou des navires de guerre isolés en haute mer serait un fait de contrebande aussi caractérisé que celui de transporter des obus dans un arsenal.

En troisième et dernier lieu, la faute est caractérisée dès l'instant qu'un navire neutre, chargé de contrebande, quitte les eaux neutres pour une destination ennemie, et elle cesse dès que cette destination est atteinte et que les marchandises y sont effectivement déchargées et non déposées ailleurs par subterfuge.[3] Comme l'a dit Lord Stowell, dans l'affaire de l'*Imina* :[4] ' Les objets doivent être saisis *in delicto*, au cours même de leur voyage vers un port ennemi.' La faute est en général constante pendant tout le cours du voyage et prend fin avec la remise des marchandises entre les mains de l'ennemi. Mais si, pendant le voyage, on renonce à la

[1] *The Trende Sostre* : C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. vi, pp. 390–392, note.

[2] Wheaton, *Reports of the Supreme Court*, vol. i, p. 382 ; Scott, *Cases on International Law*, p. 766.

[3] Voir le cas du *Yiksang* dans Takahashi, *loc. cit.*, pp. 73–107.

[4] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. iii, p. 168.

destination ennemie pour une destination innocente, comme ce fut le cas pour l'*Imina*, ou si, par suite de sa reddition et de sa cession, le lieu de destination a cessé d'être un lieu ennemi, les prises qui seraient opérées après ce chargement ne donneraient lieu à aucune confiscation.

§ 259

Des sanctions du transport de contrebande.

Il y a eu, jusqu'à ces derniers temps, de grandes divergences de vues entre les Puissances maritimes au sujet des sanctions du transport de contrebande. On admettait bien que la contrebande était sujette à confiscation, quoique même sur ce point il y ait eu au moins un traité stipulant simplement la mise sous séquestre temporaire[1]; on admettait aussi que, dans certains cas, la confiscation pouvait s'étendre au navire comme aux biens. Mais on n'était pas d'accord sur la définition de ces cas. Quelques Puissances, comme la Grande-Bretagne, les États-Unis et le Japon, s'attachaient principalement à la propriété du navire et autorisaient la confiscation de celui-ci lorsqu'il avait le même propriétaire que les articles de contrebande. D'autres États, comme la France, l'Allemagne et la Russie, considéraient plutôt la proportion existant entre les articles de contrebande et le reste du chargement.[2] On pourrait citer d'autres critériums invoqués. Ces critériums se combinaient d'ailleurs entre eux. En fait, la Déclaration de Londres a délivré le monde civilisé d'une diversité de vues qui causait autant de danger que de confusion. Elle permet la confiscation du navire si la contrebande forme ' soit par sa valeur, soit par son poids, soit par son volume, soit par son fret, plus de la moitié de la cargaison '. Elle ajoute, comme sanction contre les navires transportant une moindre proportion de contrebande, qu'ils ont la charge des ' frais occasionnés au capteur par la procédure devant la juridiction nationale des prises, ainsi que

[1] Le traité de 1795, entre les États-Unis et la Prusse, qui expira en 1796. V. *Treaties of the United States*, p. 903.

[2] *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 5 (1909), pp. 70–73.

par la conservation du navire et de sa cargaison pendant l'instruction '. Au surplus, le propriétaire de la contrebande est exposé à la confiscation des autres marchandises qui lui appartiennent à bord du même navire.[1] Si la proportion de la contrebande ne représente pas la moitié du chargement, et que le navire lui-même ne soit donc pas sujet à confiscation, son capitaine peut, suivant les circonstances, et au gré du capteur, être autorisé à continuer sa route après avoir livré la contrebande au bâtiment belligérant. En même temps que la contrebande, le capitaine doit remettre au capteur ' copie certifiée conforme de tous papiers utiles ', afin que le capteur puisse les soumettre au tribunal des prises, et le capteur peut ' détruire la contrebande qui lui est ainsi livrée '. Mais les intéressés ont droit à des dommages-intérêts ' si la saisie . . . n'est pas validée par la juridiction des prises '.[2] Quant au capteur, ' lorsque les circonstances sont telles que, d'après l'art. 49, elles justifieraient la destruction d'un navire passible de confiscation ',[3] il peut ' exiger la remise ou procéder à la destruction des marchandises trouvées à bord, quoique le navire lui-même ne soit pas sujet à confiscation '.[4]

Il y a trois cas où des dommages-intérêts sont dus malgré la légalité de la saisie. Le premier cas se présente lorsqu'un navire ' est rencontré en mer, naviguant dans l'ignorance des hostilités ou de la déclaration de contrebande applicable à son chargement '. Le second cas existe lorsque ' le capitaine, après avoir eu connaissance de l'ouverture des hostilités ou de la déclaration de contrebande, n'a pu encore décharger les articles de contrebande '.[5] Le troisième cas, que nous avons d'ailleurs déjà signalé,[6] existe lorsque ' des objets et matériaux servant exclusivement à soigner les malades et les blessés ' ont été réquisitionnés en raison d'une importante nécessité militaire.[7] C'est à ces cas relativement peu importants qu'a été réduit le droit à indemnité pour saisie de

[1] *Déclaration de Londres*, art. 39–42. [2] V. § 191.
[3] *Déclaration de Londres*, art. 44–64. [4] *Ibid.*, art. 54.
[5] *Ibid.*, art. 43. [6] V. § 255. [7] *Déclaration de Londres*, art. 29.

contrebande conditionnelle que beaucoup de juristes du Continent européen ont tant réclamé. Mais rien dans la Déclaration n'interdit à un État de consentir d'autres indemnités. La Grande-Bretagne avait d'ailleurs l'habitude d'appliquer le procédé de la *préemption* à la contrebande conditionnelle et même à la contrebande absolue trouvée à l'état de matière première dans le navire d'un État qui en était producteur.[1] Un capitaine ne peut pas prétendre avoir ignoré l'ouverture des hostilités ou la déclaration de contrebande s'il a quitté un port ennemi après l'ouverture des hostilités, ou un port neutre ' après que la notification de l'ouverture des hostilités ou de la déclaration de contrebande a été faite en temps utile à la Puissance dont relève ce port '.[2]

[1] Holland, *Manual of Naval Prize Law*, p. 24.

[2] *Déclaration de Londres*, art. 43. Pour le texte de la Déclaration et le rapport du Comité de Rédaction, voir Higgins, *loc. cit.*, pp. 540–613; Whittuck, *loc. cit.*, pp. 256–322 ; ainsi que le Supplément de l'*American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 190–220.

## CHAPITRE VII

### L'ASSISTANCE HOSTILE

### § 260

De la nature et du nom de l'assistance hostile.

Les neutres accomplissent parfois des actes qui impliquent un service temporairement rendu à un belligérant et la concession, à celui-ci, d'un avantage direct. Ces actes ne consistent pas en de simples opérations commerciales, comme le transport d'articles de contrebande, et dès lors les règles de la contrebande ne s'appliquent pas à eux, car ces règles ne nous parlent que des navires et de leur destination, des marchandises et des chargements, et elles sont donc étrangères à des opérations telles que le transport de personnes hostiles ou la transmission de nouvelles dans l'intérêt de l'ennemi, qui sont les deux principales formes d'assistance interdites. De telles opérations se distinguent des infractions en matière de contrebande à trois égards.

Premièrement, il y a une différence dans le caractère des actes eux-mêmes. Les opérations de contrebande ne sont faites que dans un intérêt commercial. Elles portent sur des marchandises et elles ont pour but un bénéfice. L'assistance hostile, au contraire, ne se borne pas à un simple trafic ; les éléments en sont d'ordre militaire, plutôt que d'ordre commercial. Il est vrai qu'elle tend également à un profit, mais elle implique un engagement temporaire au service d'un belligérant et l'accomplissement d'actes tellement utiles à la guerre que les neutres ne devraient pas se les permettre. Ce que Sir William Scott a dit dans l'affaire de l'*Atlanta*[1] à propos du transport des dépêches s'applique également aux autres infractions que nous considérons. Celui qui les commet ‘ à la faveur de sa neutralité apparente se met, en

[1] C. Robinson, *Admiralty Reports*, vol. iv, p. 440.

réalité, au service de l'ennemi, et doit dès lors être regardé comme tel '.

Deuxièmement, il y a une différence au point de vue de la preuve exigée. La contrebande doit avoir été saisie en cours de route pour une destination ennemie, pour que la confiscation en devienne légale. Mais il n'y a pas à se préoccuper de la destination en ce qui concerne l'assistance hostile. En effet, en certaines espèces, telles que celle de la transmission des signaux, ou du jalonnage, au moyen de bouées, du passage que doit suivre la flotte d'un belligérant, la destination est indifférente. Ce qui importe c'est la nature du service rendu. Le point de départ du navire et son point d'arrivée peuvent être tous deux neutres et pourtant le navire encourt de sévères sanctions suivant ce qu'il a fait dans l'intervalle de ces deux points. Supposons que ce navire ait posé des mines flottantes dans l'intérêt d'un belligérant. Si l'adversaire de celui-ci le saisit, on peut être sûr qu'on lui appliquera les sanctions les plus rigoureuses du droit international. En outre, pour faire relâcher un navire saisi pour contrebande, il suffit de prouver qu'il a déchargé les articles suspects. Mais il n'en serait pas de même en matière d'assistance hostile. Ainsi un navire ayant transporté des troupes ennemies serait sujet à confiscation tant qu'il resterait au service de l'ennemi, alors même qu'il aurait débarqué les troupes et naviguerait sur lest au moment de sa capture.

Troisièmement, il y a une différence dans les sanctions encourues. En matière de contrebande la sanction consiste à confisquer le chargement et même le navire dans les cas les plus graves. En matière d'assistance hostile, on confisque le navire en même temps que les objets illicites dont il est porteur, mais on ne confisque le chargement que dans les cas les plus graves.

Nous pouvons ainsi constater qu'on n'aboutirait qu'à la confusion en essayant d'étudier la nature des actes d'assistance hostile comme s'ils constituaient des faits de contrebande. Hall distinguait entre le transport de la contrebande

et l'assistance hostile, mais appelait celle-ci ' l'analogue de la contrebande ', tout en confessant que l'analogie est assez éloignée.[1] Oppenheim reprend l'opinion de Hall, tout en déclarant qu'il est ' certainement désirable de traiter séparément ' les deux matières.[2] Holland emploie l'expression de ' service ennemi '[3] qui fait considérer les infractions en question d'après le point de vue d'un seul des belligérants. On peut en dire autant, d'ailleurs, de la formule ' assistance hostile ' qui sert de titre au Chapitre III du texte français de la Déclaration de Londres. La version anglaise a adopté l'expression de *Unneutral Service* qui paraît satisfaisante, quoique Oppenheim déclare qu'elle est de nature à ' induire en erreur ', sans justifier, d'ailleurs, cette opinion défavorable.[4] Cette expression a le mérite d'être exacte, car elle insiste sur le trait le plus caractéristique de l'infraction, et elle évite toute confusion avec la contrebande. Elle met en évidence le fait que cette infraction comporte des règles spéciales et ne saurait être traitée, en raison d'une lointaine analogie, suivant le régime d'une autre catégorie de fautes. Cette conception du sujet a été adoptée en 1908 par Sir J. C. Bigham, dans son jugement de l'affaire de la *Nigretia*,[5] et elle a été consacrée par la Conférence navale de 1908-1909, puisque la Déclaration de Londres traite de ce sujet dans un chapitre à part sous le titre d'*assistance hostile.* Maintenant qu'une série de règles le concernant ont pris place dans un grand texte international, il faut espérer qu'on ne parlera plus de noms qui induisent en erreur, ni d'analogies si lointaines qu'elles n'expliquent rien.

La Déclaration de Londres a, pour la première fois, donné au monde civilisé une réglementation logique de l'assistance hostile. Chacun convient qu'une sanction est nécessaire pour empêcher les sujets des États neutres de se livrer à des actes

[1] *International Law*, 5e éd., p. 673.
[2] *Ibid.*, vol. ii, p. 447.
[3] *Neutral Duties in a Maritime War*, pp. 12, 14.
[4] *International Law*, vol. ii, p. 447.
[5] *Solicitors' Journal*, vol. lii, p. 317. Takahashi, *loc. cit.*, pp. 551-557, 639-674.

incompatibles avec la neutralité et qui ne sont cependant pas tels que leur gouvernement soit tenu de les interdire. Quelques-uns de ces actes sont sans importance, mais d'autres ressemblent beaucoup à une participation à la guerre sans enrôlement préalable dans les forces armées de l'un des belligérants. Au surplus, les conditions de la guerre moderne augmentent rapidement le nombre de ces actes, surtout en matière navale.[1] Aucune flotte ne peut aujourd'hui tenir la mer sans une longue suite de vaisseaux auxiliaires, et les neutres s'engagent souvent à fournir du combustible, à exécuter des opérations de radoub, à poser des câbles, et à rendre beaucoup d'autres services qu'on ne soupçonnait même pas il y a un demi-siècle. Jadis l'assistance hostile consistait surtout dans le transport des dépêches, qui n'engage plus guère la responsabilité des transporteurs depuis que la Conférence de La Haye de 1907 a rendu inviolables les correspondances postales.[2] Le transport de passagers individuels incorporés dans la force armée de l'ennemi était une autre infraction importante. Elle reste telle, mais se trouve très modifiée par le fait du service obligatoire, des facilités de l'émigration et du nombre considérable de passagers qu'on trouve sur les grands paquebots. Les anciennes infractions étaient peu nombreuses et les règles admises à leur sujet non seulement étaient peu compréhensives, mais ne correspondaient plus aux besoins modernes. Il fallait dégager de ces règles des principes applicables aux conditions actuelles et les exprimer en termes tels qu'ils pourraient s'appliquer aux espèces nouvelles qu'on peut s'attendre à voir surgir avec une grande fréquence. La Conférence navale de 1908–1909 s'est parfaitement acquittée de cette tâche. Elle a commencé par distinguer entre les cas très sérieux et ceux qui le sont moins, et elle a ensuite élaboré pour les uns et les autres les règles que nous allons exposer.

[1] Discours de M. Eyre Crowe à la quatrième séance de la Conférence navale ; v. *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 5 (1909), p. 166.

[2] V. § 183.

§ 261

Les formes les moins graves de l'assistance hostile.

La Déclaration de Londres traite d'abord des formes de l'assistance hostile dont la gravité est considérée comme la plus légère. Elles suffisent à rendre le navire et les marchandises appartenant à son propriétaire passibles de confiscation, les mettant dans le même cas qu'un navire neutre sujet à confiscation pour contrebande de guerre. Cette sanction est encourue par un navire : '1° lorsqu'il voyage spécialement en vue du transport de passagers individuels incorporés dans la force armée de l'ennemi, ou en vue de la transmission de nouvelles dans l'intérêt de l'ennemi ; 2° lorsqu'à la connaissance, soit du propriétaire, soit de celui qui a affrété le navire en totalité, soit du capitaine, il transporte un détachement militaire de l'ennemi ou une ou plusieurs personnes qui, pendant le voyage, prêtent une assistance directe aux opérations de l'ennemi.'[1] Il faut noter que, dans le premier cas, il s'agit de passagers individuels, mais non de passagers embarqués en vertu du contrat de transport habituel : c'est spécialement, sinon exclusivement, pour eux que voyage le navire ; ils sont incorporés dans la force armée de l'ennemi. De l'avis unanime de la Conférence de Londres, la condition de l'incorporation n'est pas remplie par le simple fait que des particuliers, résidant à l'étranger, reviennent dans leur pays en réponse à un appel de l'autorité militaire, s'ils n'ont pas encore rejoint le corps auquel ils doivent appartenir.[2] Ceci est important en raison du grand nombre de réservistes ayant émigré qui seront rappelés sous les drapeaux dès le début des hostilités. La transmission des nouvelles consistera plutôt, à l'avenir, dans la transmission de signaux ou de radiotélégrammes que dans le port de dépêches, mais, de toute manière, pour que les règles qui ne punissent que les moindres fautes lui soient applicables, il

[1] *Déclaration de Londres*, art. 45.

[2] Rapport du Comité de Rédaction ; *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 53.

faut que le navire ne soit pas exclusivement affecté à cette transmission. Dans le second cas, on exige qu'un détachement militaire de l'ennemi ait été embarqué, ou qu'en tous cas on ait embarqué ' une ou plusieurs personnes qui, pendant le voyage, prêtent une assistance directe aux opérations de l'ennemi ', par exemple, en faisant des signaux ou par tout autre procédé qu'on puisse surprendre sur le fait. Mais alors, puisque des soldats ou des marins peuvent voyager en costume civil, et qu'il peut y avoir des transmissions secrètes de signaux, il faut que la circonstance soit connue du propriétaire, de l'affréteur ou du capitaine.

L'ignorance de l'ouverture des hostilités ou l'impossibilité de débarquer les personnes transportées, une fois les hostilités connues, assurent l'immunité du navire qui tomberait sous l'un ou l'autre des deux cas précités. La confiscation d'un tel navire n'est pas permise.[1] Le capteur peut cependant, même alors, faire prisonnier de guerre tout individu incorporé dans la force armée de l'ennemi qu'il trouve à bord.[2] La règle générale du droit international, c'est que personne ne puisse être fait prisonnier par un navire de guerre sur un navire neutre qui est lui-même insaisissable. Mais ici l'on a fait exception à cette règle afin que ' les grands paquebots qui naviguent sous pavillon neutre puissent être à l'abri de la coûteuse et inopportune éventualité de leur mise sous séquestre, peut-être prolongée, jusqu'à la décision de la juridiction des prises, sous prétexte que quelques passagers individuels incorporés dans la force armée de l'ennemi, et dont ni le propriétaire du navire ni le capitaine n'ont soupçonné l'état militaire, se sont trouvés à bord '.[3] L'ignorance de la guerre, de la part du capitaine neutre, ne doit cependant pas être trop facilement présumée. Il est réputé connaître l'état de guerre ' lorsqu'il a quitté un port ennemi après l'ouverture des hostilités ou un port neutre postérieurement

[1] *Déclaration de Londres*, art. 45. [2] *Ibid.*, art. 47.

[3] Rapport de la Délégation anglaise à la Conférence navale ; *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 98.

à la notification en temps utile de l'ouverture des hostilités à la Puissance dont relève ce port'.[1] Bien entendu, il est possible qu'un capitaine neutre connaisse l'état de guerre sans pourtant savoir qu'il a à bord des officiers ou des hommes de troupe de l'un des belligérants.

Il y a un grand sens à attacher à l'assimilation du navire, dans les deux cas précités, à un ' navire neutre sujet à confiscation pour contrebande de guerre'. La partie de son chargement qui ne constitue pas de la contrebande serait indemne, à moins qu'elle n'appartînt au propriétaire du navire ou qu'elle ne représentât pas la moitié du chargement. Sa saisissabilité prend fin avec son voyage, et, comme navire neutre, il ne peut être détruit en mer, à moins que sa conservation ne compromette la sécurité du capteur ou le succès des opérations militaires de celui-ci.[2] En outre, le navire a droit d'en appeler à la Cour internationale des prises de toute décision de la juridiction nationale à laquelle il a pu être déféré.

§ 262

Les formes plus graves de l'assistance hostile.

Suivant la Déclaration de Londres, l'assistance hostile, sous ses formes plus graves, expose le navire neutre à être confisqué, corps et biens, et le rend passible du même traitement qu'un navire de commerce ennemi. Les actes qui exposent le navire neutre à ces sanctions sont de diverses natures.

Le premier cas se présente lorsque le navire neutre ' prend une part directe aux hostilités'.[3] La formule est large et vague afin de pouvoir s'étendre à beaucoup d'éventualités. On peut prendre part aux hostilités sans tirer un coup de fusil. Un bateau de pêche neutre peut indiquer le bon passage à une flotte qui avance pour attaquer l'escadre de l'adversaire ; il peut poser des mines ou en lever, ou se prêter aux manœuvres des torpilleurs, ou faire des reconnaissances pour l'ennemi, ou intercepter, dans l'intérêt de celui-ci, des

[1] *Déclaration de Londres*, art. 45. [2] V. § 191.
[3] *Déclaration de Londres*, art. 46.

radiotélégrammes. S'il agissait ainsi sous le feu de l'ennemi et qu'il subissait des avaries ou était même détruit, il aurait richement mérité son sort. En se conduisant comme un ennemi, il aurait perdu tout droit à être traité comme un neutre. En vérité, on peut se demander si le traitement du navire de commerce ennemi ne constitue pas une sanction trop douce dans certaines hypothèses. Ne devrait-on pas, notamment, détenir comme prisonniers, sinon passer par les armes, tout l'équipage d'un bateau de pêche arrêté au moment où il pose des mines pour l'ennemi ? Cet équipage n'a pas pu ignorer qu'il se livrait à un acte d'hostilité déclaré, susceptible de rendre au belligérant dans l'intérêt duquel il a été accompli plus de services qu'aucune action d'éclat dans le cours d'un combat.

Le second cas se présente lorsqu'un navire neutre ' se trouve sous les ordres ou sous le contrôle d'un agent placé à bord par le gouvernement ennemi '.[1] La preuve est alors faite, d'une manière irréfutable, que le navire a, pour un temps, passé à l'ennemi. On doit donc le traiter comme ennemi tant que dure le contrôle sous lequel il s'est placé.

Le troisième cas est celui d'un navire ' affrété en totalité par le gouvernement ennemi '.[2] Il peut s'agir d'un bâtiment-charbonnier ou d'un navire de radoub qui accompagne la flotte ennemie. Tant que durent ses services, il y aura un contrat de fret entre le propriétaire de ce navire et l'amirauté du belligérant, et, si ce contrat est trouvé à bord sous la forme habituelle d'une charte-partie, ce serait la meilleure preuve de l'infraction. Toute autre preuve suffira si elle est concluante, mais il faut qu'il y ait un *affrètement total.*

Le quatrième cas est celui d'un navire neutre ' actuellement et exclusivement affecté, soit au transport de troupes ennemies, soit à la transmission de nouvelles dans l'intérêt de l'ennemi '.[3] Ici encore il est nécessaire que l'engagement soit exclusif. Ce sera généralement une charte-partie qui le

[1] *Déclaration de Londres,* art. 46. [2] *Ibid.* [3] *Ibid.*

constatera, mais la preuve peut être administrée autrement. Ce cas diffère de celui concernant le transport de passagers incorporés et la transmission de nouvelles en ce sens que l'affectation du navire à ce genre de services est exclusive et permanente. Le navire est donc saisissable tant qu'il rend de tels services, même si, au moment de la capture, il n'a pas de troupes à bord et ne soit pas en train de transmettre des nouvelles.[1]

Dans ces quatre cas, comme nous l'avons déjà vu, le navire coupable est passible du même traitement que s'il était un navire de commerce ennemi, ce qui veut dire que toutes les marchandises ennemies seront confisquées, et qu'on présumera, jusqu'à preuve contraire, le caractère ennemi de toutes les marchandises. Le navire lui-même peut être détruit en mer, sans qu'on soit tenu de l'indemnité qui est due en cas de destruction d'une prise neutre lorsque la nécessité n'en était pas urgente. Mais il reste une faculté d'appel devant la Cour internationale des prises.[2]

[1] Rapport du Comité de Rédaction, *British Parliamentary Papers, Miscellaneous*, No. 4 (1909), p. 55.

[2] Voir le texte de la Déclaration dans Higgins, *The Hague Peace Conferences*, pp. 540–566 ; Whittuck, *International Documents*, appendix, pp. 256–274 ; *Supplement to the American Journal of International Law*, vol. iii, pp. 190–220. Les deux premiers de ces ouvrages contiennent également le rapport du Comité de Rédaction. On trouvera de lumineux commentaires de la partie de la Déclaration relative à l'assistance hostile dans Charles Dupuis, *Le Droit de la guerre maritime*, ch. viii.

# TABLE ALPHABÉTIQUE DES CAS CITÉS

# TABLE ANALYTIQUE

Printed in England at the Oxford University Press